

**UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA**

**UNIDAD DE POSTGRADO**

**La Institución de la conciliación y su incidencia en la  
solución de conflictos que son competencia del Ministerio**

**Público:**

una propuesta de cambio

**TESIS**

para optar el grado académico de Doctor en Derecho y Ciencia Política

**AUTOR**

Julio Cesar Casma Angulo

**ASESOR**

Rubén Gonzáles Espinoza

**Lima – Perú**

**2009**

## **DEDICATORIA:**

A Julio César, mi amado hijo, por ser fuente permanente de inspiración en el logro de mis objetivos, con la esperanza que algún día lo pueda ver superando las metas de su padre.

A mi esposa Gloria Isabel, por su cariño y constante estímulo a mi superación personal.

A mis padres, por su amor y enseñanzas.

### **AGRADECIMIENTO:**

A Dios por darme la oportunidad de alcanzar esta meta.

A mi Asesor, por sus aportes permanentes al trabajo realizado.

A los Docentes del Doctorado por sus sabias enseñanzas y orientaciones.

A mi esposa e hijo por que entre las obligaciones laborales y académicas, no les pude dar todo el tiempo y el cariño que merecen.

## ÍNDICE

<b>CARÁTULA</b>		I
<b>DEDICATORIA</b>		II
<b>AGRADECIMIENTO</b>		III
<b>ÍNDICE</b>		IV
<b>RESUMEN</b>		VI
<b>ABSTRACT</b>		IX
<b>TÍTULO</b>		XII
<b>INTRODUCCIÓN</b>		01
 <b>CAPÍTULO I</b>		
<b>PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b>		05
1.1 Diagnóstico situacional		05
1.2 Preguntas de investigación		06
1.3 Objetivos de investigación		07
1.4 Justificación		08
1.5 Delimitación		09
1.6 Formulación de Hipótesis, Variables e Indicadores		11
 <b>CAPÍTULO II</b>		
<b>MARCO TEÓRICO DOCTRINARIO</b>		15
2.1 Breve referencia histórica sobre la Conciliación en el Perú	15	
2.2 El Conflicto		19
2.3 Los Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos	50	
2.4 La Conciliación Extrajudicial		57
2.5 Marco Jurídico de la función conciliadora del Ministerio Público	71	
2.6 El Principio de Oportunidad y la Conciliación	88	
2.7 La Terminación Anticipada del proceso	113	
2.8 La Conclusión Anticipada		122

<b>CAPÍTULO III</b>	
<b>DE LA METODOLOGÍA</b>	<b>131</b>
3.1 Definición del Nivel y Tipo de investigación	131
3.2 Selección del Diseño de investigación	131
3.3 Determinación del Universo, Selección de la Muestra, Unidad de Análisis	132
3.4 Técnicas e Instrumentos de recolección de datos	134
3.5 Ordenamiento y Análisis de datos	135
 <b>CAPÍTULO IV</b>	
<b>PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS</b>	<b>137</b>
4.1 Conciliaciones en el Ministerio Público de Ica en el periodo 2006 – 2008	137
4.2 Opinión de los Fiscales acerca de la Conciliación en el Ministerio Público	143
4.3 El desarrollo de los Actos de Conciliación en el Ministerio Público del Distrito Judicial de Ica	152
 <b>CAPÍTULO V</b>	
<b>CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS</b>	<b>157</b>
 <b>CONCLUSIONES</b>	<b>170</b>
 <b>RECOMENDACIONES</b>	<b>175</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>184</b>
<b>ANEXOS</b>	<b>192</b>

## **RESUMEN**

Con el objetivo de analizar el nivel de eficacia que presenta la implementación de la conciliación en la solución de conflictos que son competencia de las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica, como órganos integrantes del Ministerio Público, en el periodo 2006 – 2008, se realizó una investigación Aplicada, de nivel Explicativo, a través de un Diseño No Experimental y Analítico.

A partir de un diseño muestral aleatorio se seleccionó una muestra de los expedientes que ingresaron entre los años 2006 a 2008 a las Fiscalías Provinciales Civiles y de Familia y Fiscalías Provinciales Penales y Mixtas del Distrito Judicial de Ica en los que se aplicó alguna de las formas de conciliación previstas por la legislación peruana. En los ciento ochenta y nueve expedientes seleccionados al azar se analizaron los contenidos de las Actas de Conciliación a través de la técnica del análisis documental. Asimismo se entrevistó a treinta y dos Fiscales Civiles y de Familia y Penales de este Distrito Judicial y se aplicó la observación estructurada a dieciséis actos de conciliación desarrollados en este Distrito Judicial.

El análisis de la información obtenida evidenció que durante los años 2006 al 2008 la aplicación de la Conciliación las Fiscalías Penales, Mixtas, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica ha mostrado un leve incremento, constituyendo una práctica que permite dar solución aproximadamente al 15 % de los expedientes relacionados con materias conciliables. Sin embargo, no se observa una contribución significativa a la resolución de conflictos en este Distrito Judicial, particularmente por las limitaciones que presentan tanto la facultad legal conciliadora del Ministerio Público como la práctica conciliadora al interior de la institución.

Se identificaron como las limitaciones más significativas de la facultad legal conciliadora: la no existencia de facultad coercitiva u otros apremios legales que obliguen a las partes a asistir a las audiencias de conciliación, la carencia de una cultura conciliadora, la no difusión de los alcances de la conciliación, y el no abarcar delitos con penas mayores a dos años de pena privativa de la libertad o delitos más graves como aquellos en los que el agraviado es el Estado.

En cuanto a la aplicación de la práctica conciliadora en el Ministerio Público de Ica se identificaron como factores negativos, la falta de cultura conciliatoria en abogados y partes intervinientes en los conflictos, la falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora, la carencia de infraestructura y logística para la ejecución de la práctica conciliadora en las Fiscalías Provinciales y la falta de difusión de las ventajas de la conciliación en el Ministerio Público.

Las formas de conciliación más aplicadas en el Distrito Judicial de Ica corresponden a la aplicación del Principio de Oportunidad y la aplicación de la Conclusión Anticipada del Proceso. Los delitos a los que más se aplican los Acuerdos Conciliatorios son Daños Simples, Lesiones Leves y Lesiones Culposas Leves y Graves. Asimismo, en lo que respecta a las Conciliaciones en materia familiar el mayor porcentaje correspondió a Alimentos, Tenencia de Menores y Régimen de Visitas.

Se sugiere a las autoridades del Ministerio Público de todos los Distritos Judiciales asumir un mayor compromiso en la promoción de la Conciliación a nivel de la comunidad en general y en particular a nivel de los Fiscales Provinciales y personal administrativo.

## **ABSTRACT**

With the aim to analyze the level of efficiency that presents the implementation of the conciliation in the solution of conflicts that are a competition of the Provincial Penal, Civil and Family Fiscalías of Judicial District of Ica, as integral organs of the Public Ministry, in the period 2006 - 2008, there was realized an applied research, of Explanatory level, across a Not experimental and Analytical Design.

From a sample random design there was selected a sample of the processes that entered between the years 2006 to 2008 to the Provincial Civil District attorney's offices and of Family and Provincial Penal and Mixed District attorney's offices of Ica's Judicial District in those that someone of the forms applied to itself of conciliation foreseen by the Peruvian legislation. In hundred eighty nine processes selected at random analyzed the contents of the Transactions of Conciliation across the skill of the documentary analysis. Likewise one interviewed thirty two Civil District attorneys and of Family and Penal of this Judicial District and there was applied the observation constructed to sixteen acts of conciliation developed in this Judicial District.

The analysis of the obtained information demonstrated that during the years 2006 to 2008 the application of the Conciliation the Penal, Mixed, Civil District attorney's offices and of Family of Ica's Judicial District it has showed a slight increase, constituting a practice that allows to give solution approximately to 15 % of the processes related to reconcilable matters. Nevertheless, a significant contribution is not observed to the resolution of conflicts in this Judicial District, particularly for the limitations that present the conciliatory legal faculty of the Public Ministry so much the as the conciliatory practice inside the institution.



We identified as the most significant limitations of the legal faculty of conciliation: not existence of coercive faculty or other legal compulsions that they force to the parts to represent to the hearings of conciliation, the lack of a conciliatory culture, not diffusion of the scopes of the conciliation, and not to include crimes with penalties bigger than two years of an exclusive sentence of the freedom or more serious crimes as those in which the aggrieved party is the State.

As for the application of the conciliatory practice in Ica's Public Ministry there was identified as negative factors, the lack of conciliatory culture in attorneys and people interveners in the conflicts, the lack of objective and effective knowledge of the legislation and conciliatory practice, the lack of infrastructure and logistics for the execution of the conciliatory practice in the Provincial District attorney's offices and the lack of diffusion of the advantages of the conciliation in the Attorney General's office.

The forms of conciliation most applied in Ica's Judicial District correspond to the application of the Principle of Opportunity and the application of the Early Conclusion of the Process. The crimes to which more the Conciliatory Agreements are applied are Simple Hurts, Slight Injuries and Culpable Slight and Serious Injuries. Likewise, regarding the Conciliations in familiar matter the major percentage corresponded to Food, Minors' Possession and Regime of Visits.

It is suggested to the authorities of the Public Ministry of all the Judicial Districts to assume a major commitment in the promotion of the Conciliation to level of the community in general and especially to level of the Provincial District attorneys and administrative staff.

**“LA INSTITUCION DE LA CONCILIACION COMO MECANISMO  
ALTERNATIVO EN LA SOLUCION DE CONFLICTOS QUE SON  
COMPETENCIA DEL MINISTERIO PUBLICO”**

## INTRODUCCIÓN

La conciliación constituye un procedimiento mediante el cual dos o más personas que afrontan un conflicto negocian libremente soluciones creativas con la asistencia de un tercero neutral denominado conciliador, quien facilita la comunicación, incentiva la voluntad cooperativa y propone alternativas de solución, que las partes pueden o no aceptar, arribando a soluciones que pueden ser diferentes a las pretensiones que se hicieron inicialmente. Su fin primordial es buscar soluciones a situaciones en conflicto.

Por consiguiente la conciliación es un medio alternativo de resolución de conflictos que tiene por finalidad lograr consensualmente el acuerdo entre las partes gracias a la participación activa de un tercero. Este tercero conciliador en su afán de realizar una óptima gestión se moviliza en tres niveles: facilitación, impulso y proposición.

Etimológicamente el término "conciliación" proviene del verbo conciliare, que significa concertar, poner de acuerdo, componer o conformar dos partes que se debaten en una controversia de intereses o en disidencia, quiere decir que la conciliación tiene como condicionante el conflicto y como presupuesto la existencia de más de una voluntad.

La institución de la conciliación, como medio de resolución de controversias tiene grandes expectativas pues sus ventajas objetivas son evidentes; sin embargo en nuestra realidad jurídica se observan diversos factores que limitan su aplicación o impiden que alcance los resultados esperados. No se debe olvidar que esta institución con algunas variantes era ya conocida y tenía rango constitucional en el Perú desde la Constitución de 1812 hasta la que se promulgó en 1828 y luego cayó

prácticamente en el olvido, precisamente por los escasos resultados que tuvo.

Ante tales circunstancias resulta muy significativo realizar estudios que permitan analizar las formas como se pone en práctica esta institución jurídica en las diversas entidades que en forma obligatoria o voluntaria implementan la conciliación, y observar con una perspectiva científica si dichas prácticas inciden eficazmente en los propósitos que han sustentado la promulgación de la Ley de Conciliación y en la búsqueda de una convivencia en el marco de un estado de derecho y paz social.

Motivado por la relevancia que adquiere la conciliación en el Perú durante las últimas décadas e interesado en conocer la eficacia que presenta la implementación de la práctica conciliatoria en la solución de conflictos que son competencia de las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica, se realizó una investigación científica como Tesis para optar el Grado de Doctor en Derecho y Ciencia Política.

En el primer capítulo de la Tesis se presenta planteamiento del problema de investigación, en el cual se incluye el diagnóstico situacional que dio inicio a la formulación del problema de estudio, las preguntas y los objetivos de investigación, la justificación de la misma y su correspondiente delimitación. Asimismo se exponen las hipótesis que se sometieron a comprobación, las variables en estudio y su respectiva operacionalización.

El capítulo II corresponde al Marco Teórico – Doctrinario, en él se desarrollan las bases teóricas y los sustentos doctrinarios que

fundamentan la investigación. Es así que se presenta en primer lugar una breve referencia histórica sobre la Conciliación en el Perú; en segundo lugar, se ofrece un análisis del proceso de Conflicto, desarrollando sus concepciones, elementos, principios, fuentes y la vinculación entre la teoría de los conflictos y la conciliación. Luego se estudian los diversos mecanismos alternativos de resolución de conflictos. Se estudia asimismo la Conciliación Extrajudicial, sus principios y fases. Posteriormente se analiza el marco jurídico de la función conciliadora del Ministerio Público y las facultades del Fiscal al respecto. Finalmente se desarrolla lo concerniente a la Conciliación y el Principio de Oportunidad, la Terminación Anticipada del proceso y la Conclusión anticipada del proceso.

En el capítulo III se expone la Estrategia Metodológica de la investigación. Se sustenta el nivel y tipo de estudio así como el diseño de investigación aplicado, se precisan la población y la muestra estudiadas; asimismo se explican las técnicas e instrumentos de recolección de información empleados, y finalmente se puntualizan las técnicas de análisis e interpretación de datos.

El capítulo IV presenta el análisis e interpretación de los datos obtenidos para cada una de las variables en estudio a través de las diferentes técnicas de recolección de información.

En el capítulo V titulado Contrastación de Hipótesis se describe la comprobación de las hipótesis de investigación, fundamentándose en la información doctrinaria, las encuestas aplicadas, el análisis documental y demás instrumentos utilizados en la elaboración de la Tesis.

Posteriormente se presentan las conclusiones más significativas de la investigación y seguidamente las recomendaciones, en las que se formulan las posibles alternativas de solución al problema investigado.

## **CAPÍTULO I**

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

#### **1.1.- DIAGNÓSTICO SITUACIONAL**

El Ministerio Público como Defensor de la Legalidad y de los intereses tutelados por el Derecho tiene una relevante participación en el campo de las conciliaciones. Estas conciliaciones son realizadas por el Fiscal Provincial de Familia, facultad esta que le ha sido otorgada mediante la Ley Nº 26260 “Ley de Violencia Familiar” y reiterada por la Ley Nº 27007 que faculta a las Defensorías del Niño y del Adolescente a realizar

conciliaciones extra judiciales. Los acuerdos tomados con intervención del Fiscal ahora tienen el carácter de título de ejecución, con la Ley Nº 28494, Ley de Conciliación Fiscal en Asuntos de Derecho de Familia; así lo tienen los acuerdos tomados en las conciliaciones que realicen las Defensorías del Niño y del Adolescente.

De otro extremo el Ministerio Público tiene participación legal en las conciliaciones intraproceso, en asuntos de materia Civil y de Familia. Asimismo en el Derecho Procesal Penal, el Ministerio Público a través del Fiscal Provincial en lo Penal se encuentra facultado para hacer uso del principio de oportunidad que contempla el artículo segundo del Código Procesal Penal vigente; facultad que si bien no se denomina conciliadora se implementa a través de un acuerdo entre los sujetos intervinientes con participación del Fiscal, y con fases similares a las de conciliación. El principio de oportunidad permite a las partes involucradas solucionar un conflicto jurídico penal sin necesidad de formular denuncia e iniciar un proceso penal.

Son precisamente estos ámbitos de la conciliación los que son abordados desde una perspectiva científica en esta investigación que constituye la Tesis Doctoral del suscrito.

## **1.2.- PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN**

Las interrogantes que han servido de fundamento a la presente investigación y que se han respondido a través del desarrollo de la misma son:

### **1.2.1.- PREGUNTA PRINCIPAL**

- ¿Qué nivel de eficacia presenta la implementación de la conciliación en la solución de conflictos que son competencia de las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica, como órganos integrantes del Ministerio Público, en el periodo 2006 - 2008?

#### **1.2.2.- PREGUNTAS SECUNDARIAS**

- ¿Cuáles son las principales formas de conciliación con sustento legal que se han venido implementando entre los años 2006 a 2008 en las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica?
- ¿Cuáles son los principales alcances y limitaciones de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público?
- ¿Qué tipo de conflictos son los que se han resuelto a través de la práctica conciliadora aplicada en Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008?
- ¿Qué limitaciones presenta la práctica conciliadora implementada en las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008?

### **1.3.- OBJETIVOS DE INVESTIGACIÓN**

#### **1.3.1.- OBJETIVO GENERAL**

- Analizar el nivel de eficacia que presenta la implementación de la conciliación en la solución de conflictos que son competencia de las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial



de Ica, como órganos integrantes del Ministerio Público, en el periodo 2006 – 2008.

### **1.3.2.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- Identificar las principales formas de conciliación con sustento legal que se han venido implementando entre los años 2006 a 2008 en las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica.
- Analizar los principales alcances y limitaciones de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público.
- Establecer el tipo de conflictos que se han resuelto a través de la práctica conciliadora aplicada en Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008.
- Evaluar las limitaciones que presenta la práctica conciliadora implementada en las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008.
- Proponer alternativas de cambio para que el Ministerio Público, a través de una mayor participación en la actividad conciliadora, logre cumplir más eficazmente su labor de defensor de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por la Ley.

### **1.4.- JUSTIFICACIÓN**

La relevancia teórica de la presente investigación se relaciona con el hecho de que se formulan aportes al estudio científico de una de las temáticas de mayor interés actual dentro del campo del Derecho como

es la Conciliación. En este sentido la investigación realizada contribuye al análisis de la conciliación a partir del estudio de esta institución en un contexto particular como es el del Ministerio Público de Ica.

Asimismo el estudio presenta una relevancia o utilidad práctica por que la información recopilada puede ser utilizada para una praxis más eficaz de la facultad conciliadora y para la propuesta de iniciativas legislativas que le corresponden al Ministerio Público en aras de lograr que esta institución tenga una mayor participación en la difusión y desarrollo de las conciliaciones extra judiciales o judiciales.

### **1.5.- DELIMITACIÓN**

La presente investigación se ubica al interior de la temática de la institución de la conciliación, figura que ha estado prevista en nuestra legislación peruana desde el siglo pasado, tanto en su forma judicial como extrajudicial; sin embargo, esta institución ha venido a cobrar mayor relevancia en nuestro país a partir del año 1997 en que se promulgó la Ley N°26872 (Ley de Conciliación) y su Reglamento Supremo N°001-98-JUS. Normas estas que se orientan a forjar un cambio cultural que motive la solución de los conflictos interpersonales o intergrupales en una instancia previa al proceso judicial.

La Ley de Conciliación se hará obligatoria a partir del 14 de Enero del año 2001, en razón de que se exigirá, previa a la admisión de la demanda, copia certificada del Acta de Conciliación en las materias de conciliación obligatoria.

Por consiguiente, nuestro trabajo se inserta dentro de un campo de gran interés actual, tanto por su impacto social, el costo-beneficio para la población, así como porque las instituciones que intervienen en la administración de justicia tendrán que intervenir más activamente en promover y ejecutar conciliaciones con el objetivo común de lograr una cultura de paz en la sociedad.

En la presente Investigación se analizó la conciliación en el ámbito de la función fiscal, y específicamente de las Fiscalías Provinciales de Familia del Distrito Judicial de Ica, que en la actualidad efectúan la conciliación extra-judicial y participan en las conciliaciones judiciales. Asimismo se estudiaron las conciliaciones que se vienen realizando en las Fiscalías Provinciales Penales y Mixtas del mencionado Distrito Judicial.

Es así que ha resultado significativo realizar una investigación que nos permitió analizar las formas como se pone en la práctica esta institución jurídica en las diversas entidades que en forma obligatoria implementan la conciliación, y observar con una perspectiva científica si dichas prácticas inciden eficazmente en los propósitos que han sustentado la Ley de Violencia Familiar, el Principio de Oportunidad, la Terminación Anticipada del proceso y la Conclusión anticipada, en concordancia con la Ley de Conciliación y demás leyes conexas, y, los efectos obtenidos hasta hoy.

## **1.6.- FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS, VARIABLES E INDICADORES**

### **1.6.1 HIPÓTESIS PRINCIPAL**

La implementación de la conciliación en la solución de conflictos que son competencia de las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008, presenta un nivel de eficacia mínimo.

#### **1.6.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS**

1. a) La principal forma de conciliación con sustento legal que se ha venido implementando entre los años 2006 a 2008 en las Fiscalías Provinciales Penales del Distrito Judicial de Ica es el Principio de Oportunidad (Art. 2° del Decreto Legislativo N°657 – Código Procesal Penal).
- b) La principal forma de conciliación con sustento legal que se ha venido implementando entre los años 2006 a 2008 en las Fiscalías Provinciales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica es la conciliación mediante Acta en asuntos de Alimentos.
2. El principal alcance de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público es la redacción y elaboración del Acta de Conciliación, que se convierte en Título de Ejecución.
3. La principal limitación de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público es la falta de apremios y facultades coercitivas con sustento legal para aplicar la conciliación.
4. Los conflictos que más se han resuelto a través de la práctica conciliadora aplicada en Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008 son lesiones leves, lesiones culposas leves y graves; alimentos y tenencia de menores.

5. Las limitaciones más importantes que presenta la práctica conciliadora implementada en las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008 son la falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora, y la ausencia de perfil conciliador en los Fiscales.

### **1.6.3 IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES E INDICADORES**

a) Formas de Conciliación con sustento legal en Fiscalías Penales

- Principio de Oportunidad (Art. 2° del Decreto Legislativo N°657 – Código Procesal Penal)
- Principio de Terminación Anticipada del Proceso (Ley N° 26320)
- Conclusión Anticipada del Proceso (Ley N° 28122)

b) Formas de Conciliación con sustento legal en Fiscalías Civiles y de Familia

- Acta en asuntos de Alimentos
- Acta en asuntos de Tenencia de Menores
- Acta en régimen de Visitas
- Acta en régimen de Patria Potestad

c) Alcances de la Facultad legal Conciliadora del Ministerio Público

- ✓ Redacción y elaboración del Acta de Conciliación, que se convierte en Título de Ejecución.
- ✓ Ejecución de las Actas, las cuales tienen calidad de sentencia con la autoridad de Cosa Juzgada.

d) Limitaciones de la Facultad legal Conciliadora del Ministerio Público

- Falta de apremios y facultades coercitivas con sustento legal para aplicar la conciliación.
- Reducido número de asuntos penales sujetos a conciliación con intervención del Fiscal.
- Reducido número de asuntos civiles sujetos a conciliación con intervención del Fiscal.
- Reducido número de asuntos de familia sujetos a conciliación con intervención del Fiscal.

e) Conflictos resueltos mediante la Conciliación en materia penal:

- Lesiones leves
- Apropiación Ilícita
- Lesiones culposas leves y graves
- Bigamia simple
- Omisión de la asistencia familiar
- Violación de domicilio
- Hurto simple
- Hurto de uso
- Apropiación de bien perdido o ajeno
- Daños simples
- Conducción de vehículo en estado de ebriedad

En materia Civil y de Familia:

- Alimentos
- Tenencia de Menores
- Régimen de Visitas
- Régimen de Patria Potestad

f) Limitaciones de la Práctica Conciliadora en las Fiscalías Penales, Civiles y de Familia

- Falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora (Definición, Fases, Elementos de un acta de conciliación, Merito del acta de conciliación, Conclusión de la conciliación).
- Ausencia de Perfil Conciliador en los Fiscales
- Carencia de Infraestructura y logística para la práctica conciliadora.
- Falta de difusión de las ventajas de la conciliación en el Ministerio Público.
- Falta de cultura conciliadora en los abogados y usuarios o partes intervinientes en los conflictos.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO DOCTRINARIO**

#### **2.1.- BREVE REFERENCIA HISTÓRICA SOBRE LA CONCILIACIÓN EN EL PERÚ**

La conciliación es un procedimiento que ha estado previsto en nuestra legislación peruana desde el siglo pasado, tanto en su forma judicial como extrajudicial. Luego de la independencia de nuestro país, en octubre de 1821, se crearon la Alta Cámara, actualmente Corte Suprema de la República y los Juzgados de Paz. En el Perú, las funciones ejercidas por el Juez de Paz, adquieren cierta autonomía institucional a partir de la

Constitución del año 1823, debido a que el Alcalde no puede atender las funciones de Juez de Paz por su gran envergadura, nombrándose Jueces de Paz en base al criterio del número de habitantes en una población.

Dentro de este contexto, el Perú republicano inició la redacción de diversos cuerpos legales que regularen el nuevo Estado, contemplando dentro de este nuevo orden la figura de la Conciliación. Esta institución tuvo rango constitucional en el Perú desde la Constitución de 1812 hasta la Constitución de 1828, como puede observarse en los párrafos siguientes.

En el artículo 120° de la Constitución Política de 1823 se establecía “No podrá entablarse demanda alguna civil, sin haberse intentado la conciliación ante Juez de Paz”.

Por su parte, la Constitución del año 1826 en su artículo 112° señalaba que "habrá Jueces de Paz en cada pueblo para las conciliaciones; no debiendo admitir demanda civil alguna, o criminal de injurias, sin este previo requisito". Asimismo la Constitución de 1828 en su artículo 120° ordenaba que "en cada pueblo habrá Jueces de Paz, para las conciliaciones, sin cuyo requisito, o es haberla intentado, no se admitirá demanda alguna civil o criminal por injurias, salvo las acciones fiscales y demás que exceptúe la ley".

Con posterioridad, el Código de Procedimientos Judiciales de Santa Cruz del año 1836, reguló a la Conciliación como un acto previo a la demanda ante un Juez de letras. Pasado un tiempo, en el año 1851, el Código de Enjuiciamientos Civiles continuó con la posición asumida en el Código de



Santa Cruz, es decir, que la conciliación precedía a toda demanda que le correspondía un juicio escrito.

A diferencia de lo observado en el siglo XIX, durante el siglo XX las Constituciones de 1920, 1933, 1979 y 1993, no establecieron la conciliación como medio alternativo de resolución de conflictos, lo que sí consagraban las Constituciones en la primera etapa del siglo anterior. La conciliación dejó de ser un requisito de procedibilidad, no obstante algunas normas de inferior jerarquía legislaron sobre la materia.

Encontramos así que el Código de Procedimientos Civiles de 1912 derogó el sistema de conciliación prejudicial quedando solo como facultad jurisdiccional de los jueces civiles o laborales; en ninguno de sus capítulos se hizo mención a la conciliación, de tal forma que ésta quedó solamente legislada en el artículo 42° del Reglamento de los Jueces de Paz de 1854.

Por su parte el Código Procesal Civil del año 1992, introdujo la conciliación obligatoria en los procedimientos dentro del proceso civil, instituyéndola en los procesos de conocimiento, abreviado y sumarísimo, en los que se estableció la Audiencia de Conciliación como acto procesal obligatorio.

A manera de resumen se puede señalar que en nuestro país la institución de la Conciliación el Perú ha pasado por cuatro momentos o periodos:

**Primer Periodo.** Conciliación extrajudicial obligatoria ante los Alcaldes, es la etapa comprendida entre los años 1812 a 1834.

**Segundo Periodo.** Conciliación extrajudicial facultativa ante los Jueces de Paz, comprende el periodo de 1834 a la fecha.

**Tercer Periodo.** Conciliación judicial en los juzgados civiles a partir de la promulgación del Código Procesal Civil de 1992.

**Cuarto Periodo.** Se inicia en el año 1997 con la dación de La Ley de Conciliación Extrajudicial N° 26872, la cual establece nuevamente la conciliación prejudicial obligatoria como medio alternativo de resolución de conflictos y como requisito de procedibilidad.

Podemos concluir que la conciliación como mecanismo procesal para la solución de conflictos en el Perú, no es una institución nueva, sino que su existencia data de muchos años atrás, tal como lo hemos analizado en los párrafos anteriores. Sin embargo, la conciliación ha venido a cobrar mayor relevancia en nuestro país a partir del año 1997, cuando se promulgó la Ley N° 26872 (Ley de Conciliación) y su Reglamento Decreto Supremo N° 001-98-JUS. Normas estas que se orientan a forjar un cambio cultural que motive la solución de los conflictos interpersonales e intergrupales en una instancia previa al proceso judicial.

Desde la promulgación de la Ley N° 26872, Ley de Conciliación, podemos hablar en el Perú de la Conciliación Pre Judicial o Pre Procesal y de la Conciliación Judicial conforme a lo regulado en el Código Procesal Civil, Artículo 323°, el cual establece que las partes pueden conciliar su conflicto de intereses en cualquier estado del proceso, siempre que no se haya expedido sentencia en segunda instancia.

La Ley de Conciliación es obligatoria a partir del 14 de Enero del año 2000, en razón de que se exige, previa a la admisión de la demanda, copia certificada del Acta de Conciliación en las materias o asuntos de conciliación obligatoria.

Normas posteriores como la Ley Nº 27664 publicada el 8 de febrero del 2002 reconocen en los procesos penales la validez y eficacia del acuerdo conciliatorio de las partes, el mismo que puede constar en un documento privado legalizado por Notario, a efectos de la aplicación del principio de oportunidad; siempre y cuando se cumpla con los requisitos exigidos por el artículo 2° del Código de Procedimientos Penales. Asimismo, se han incorporado en la aplicación del principio de oportunidad, los procedimientos propios de una conciliación extrajudicial, aunque sin las técnicas conciliatorias correspondientes.

## **2.2.- EL CONFLICTO**

Para que se realice una conciliación previamente debe existir un conflicto, es por ello que nos ocuparemos de éste en los párrafos siguientes.

El conflicto es parte natural de nuestra vida. Desde que el hombre apareció en la Tierra ha enfrentado el conflicto y ha ideado formas de solución desde las formas más primitivas hasta las más elaboradas en los tiempos actuales.

Podríamos afirmar que a lo largo de toda la historia los conflictos se han resuelto típicamente en dos formas: violenta y pacífica o amigable. Entre estos dos extremos se dan matices intermedios que conjugan ambas formas.

Una situación conflictiva, implica cuatro elementos:

a. Más de un participante

- b. Intereses opuestos
- c. Sentir o percibir la oposición
- d. Un objeto materia de la discordia.

Cuando en las eras primitivas los hombres se organizan en familias y posteriormente en clanes - como una necesidad de supervivencia -, demarcan sus territorios, en donde sólo ellos podían cazar, pescar y recolectar. Cualquier intruso pagaba con su vida el intento de invasión y posesión. Así en forma violenta se resolvía el conflicto, cuyo objeto de discordia era una zona territorial anhelada en épocas de escasez.

Esta circunstancia hacía que los enfrentamientos fueran principalmente entre clanes, los cuales medían su poder en base al número, a la fortaleza de sus miembros y a los elementos de defensa que poseían, triunfando el más fuerte.

En este último ejemplo podemos ver que, además de los cuatro elementos señalados anteriormente, existe un quinto, que aclara la naturaleza del objeto de discordia: éste último debe ser escaso, por lo cual dos o más partes compiten por él. Lo anterior, en lo referente a los elementos señalados, es válido para todos los tiempos y para todos los conflictos, desde los más sutiles hasta los de mayor gravedad.

### **2.2.1. ¿QUÉ ES EL CONFLICTO?**

Etimología del término.- Según el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española<sup>1</sup> la palabra CONFLICTO procede de la voz latina CONFLICTUS que significa lo más recio de un combate. Punto en que

---

<sup>1</sup> Real Academia Española; Diccionario de la Lengua Española, T. I, P.358. Vigésima edición. 1984.

aparece incierto el resultado de una pelea. Antagonismo, pugna, oposición, combate. Angustia de ánimo, apuro, situación desgraciada y de difícil salida. Implica posiciones antagónicas y oposición de intereses.

Concepto: Para definir el conflicto es necesario tener claro que para que se produzca un conflicto, las partes deben percibirlo, es decir, sentir que sus intereses están siendo afectados o que existe el peligro de que sean afectados.

Existen muchas definiciones, empero, para efectos de nuestra explicación tomaremos la que nos presenta Stephen Robbins, por ser una definición amplia y a la vez bastante clara. Robbins define el conflicto, con estas palabras:<sup>2</sup> “Un proceso que se inicia cuando una parte percibe que otra la ha afectado de manera negativa o que está a punto de afectar de manera negativa, alguno de sus intereses”.

Es necesario recalcar que todo conflicto implica necesariamente dos o más personas o grupos que interactúan, es decir, que tienen una relación de doble sentido, donde A se comunica con B, y B se comunica con A.

Otro aspecto que también es importante destacar es que toda relación entre dos personas, entre una persona y un grupo o entre grupos, implica necesariamente un proceso de comunicación, que puede ser verbal, escrito y sobre todo corporal. En este proceso donde interactúan dos o más partes, es donde se produce el conflicto.

### **2.2.2. CONFLICTOS FUNCIONALES Y DISFUNCIONALES**

La teoría moderna de los conflictos sostiene que éstos no son ni buenos

---

<sup>2</sup> ROBBINS, Stephen P., Comportamiento Organizacional, Conceptos, Controversias y Aplicaciones, Cap. XIII, P. 461. Edit. Prentice Hall, Sexta Edición, 1994.

ni malos en sí, sino que son sus efectos o consecuencias los que determinan que un conflicto sea funcional o disfuncional.

#### **a) Conflictos Funcionales**

Son aquellos conflictos que se presentan y son de intensidad moderada, que mantienen y, sobre todo, mejoran el desempeño de las partes; por ejemplo, si promueven la creatividad, la solución de problemas, la toma de decisiones, la adaptación al cambio, estimulan el trabajo en equipo, fomentan el replanteamiento de metas, etc. Otro ejemplo podría ser cuando en una empresa se decide el otorgamiento de un bono económico a la mejor idea que se presente para resolver un problema específico o para la creación de un lema para el Programa de Calidad de la Empresa. Solo un trabajador o un grupo de trabajadores podrá obtener el bono ofrecido si la propuesta es la más original y representa mejor los objetivos del Programa de Calidad.

Pertenecen a este grupo, los conflictos que posibilitan un medio para ventilar problemas y liberar tensiones, fomentan un entorno de evaluación de uno mismo y de cambio<sup>3</sup>.

I.L. Janis, en una investigación realizada con seis decisiones tomadas durante cuatro gobiernos de los Estados Unidos, observó que el conflicto reducía la posibilidad de que la mentalidad del grupo dominara las decisiones políticas. Encontró que el conformismo de los asesores presidenciales estaba relacionado con malas decisiones. Por el contrario, un “ambiente de conflicto constructivo y pensamiento crítico estaban relacionados con decisiones bien tomadas”<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> ROBBINS, Stephen . Obra cit. P. 471.

<sup>4</sup> JANIS, I.L., Victims of Groupthink, citado por Robbins S., obra cit. P. 471

## **b) Conflictos Disfuncionales**

Contrario a lo anterior, existen conflictos que tensionan las relaciones de las partes a tal nivel que pueden afectarlas severamente limitando o impidiendo una relación armoniosa en el futuro. Generan stress, descontento, desconfianza, frustración, temores, deseos de agresión, etc., todo lo cual afecta el equilibrio emocional y físico de las personas, reduciendo su capacidad creativa, y en general, su productividad y eficacia personal. Si este tipo de conflictos afecta a un grupo le genera efectos nocivos que pueden llegar, incluso a su autodestrucción.

Como es fácil concluir, los conflictos disfuncionales o negativos, constituyen el campo de acción del conciliador.

De todo lo anterior, podemos reiterar que los conflictos se distinguen entre sí, fundamentalmente, por sus efectos y consecuencias, los cuales determinan que un conflicto sea bueno o malo, funcional o disfuncional, positivo o negativo.

### **2.2.3 CONCEPCIONES DEL CONFLICTO**

Desde que el conflicto ha sido objeto de estudio sistémico y materia de investigación para analizar sus causas y su naturaleza, y fundamentalmente, sus formas de resolución, existen diversas perspectivas al respecto. No obstante se puede afirmar que fundamentalmente se han dado tres corrientes o enfoques: el tradicional, el de relaciones humanas y el interactivo<sup>5</sup>.

#### **A) Enfoque Tradicional:**

---

<sup>5</sup> Ver Robbins, S., Obra cit. Pp. 461 y Ss.

Tuvo vigencia en las décadas de 1930 y 1940. Defendía la idea de que todo conflicto es malo, que es sinónimo de violencia, destrucción e irracionalidad, y que por tanto había que evitarlo, porque afectaba negativamente a las personas, grupos y organizaciones. Para resolverlo o prevenirlo, plantea que sólo hay que atacar sus causas, que según este enfoque son la mala comunicación, la falta de franqueza y de confianza, entre otros.

Este enfoque es el que la gran mayoría de nosotros tiene acerca del conflicto. No obstante ya hemos visto que no es así y que existen evidencias demostrables que no siempre el conflicto es negativo.

#### **B) Enfoque de Relaciones Humanas:**

Este enfoque estuvo vigente desde fines de la década de 1940 hasta mediados de la década de 1970. Sostiene que su presencia en las relaciones humanas es un proceso natural y que por tanto es inevitable y que debemos aceptarlo como tal. Sin embargo, plantea que no siempre es malo o negativo y que puede ser beneficioso para el desempeño de las personas y los grupos. Significó un avance en el manejo o gestión de conflictos.

#### **C) Enfoque Interactivo:**

El enfoque interactivo acepta el conflicto como algo natural, pero además sostiene que es conveniente fomentarlo. Sostiene “que un grupo armonioso, pacífico, tranquilo y cooperativo, tiende a ser estático, apático y a no responder a las necesidades del cambio y la innovación.”. Recomendaba estimular el conflicto en un grado manejable que incentive



la creatividad, la reflexión, la forma más eficiente de tomar decisiones, el trabajo en equipo, la disposición al cambio y el establecimiento de metas ambiciosas y alcanzables, contribuyendo a un sentido de logro.

#### **2.2.4. ELEMENTOS, PRINCIPIOS Y FUENTES DE UN CONFLICTO**

De lo expuesto podemos resumir los elementos, principios claves y fuentes de un conflicto.

Elementos:

- LAS PARTES: pueden ser dos o más
- OPOSICIÓN DE INTERESES: Las partes no ceden
- CHOQUE DE DERECHOS O PRETENSIONES

Principios Clave:

- ✓ El conflicto no es positivo ni negativo
- ✓ Es parte natural de la vida
- ✓ Nos afecta a todos

Fuentes del conflicto:

- ❖ Los hechos: el conflicto surge por un desacuerdo sobre algo. Es decir, las partes tienen una percepción distinta de la realidad (lo que es). Las fuentes principales del conflicto se encuentran en la parte cognitiva de los actores en conflicto, en otras palabras, en el juicio y las percepciones.
- ❖ Los recursos escasos: los conflictos basados en intereses provienen del desacuerdo sobre la distribución de ciertos recursos que son escasos. En otras palabras, la discusión se centra en quién obtendrá tal cosa o cuál beneficio cuando implícita o explícitamente se deba

realizar la distribución de estos recursos escasos. La escasez no se refiere exclusivamente a bienes tangibles como el dinero, territorio, objetos o alimentos, sino también a recursos intangibles como por ejemplo el poder, status, imagen, etc.

- ❖ Las necesidades humanas básicas: Los desacuerdos sobre necesidades están relacionados con el hecho que las necesidades deben satisfacerse o respetarse para que cualquier persona o grupo social pueda desarrollarse plenamente. Estamos haciendo referencia a necesidades tan vitales como el vestido, alimento, vivienda y a aquellas que sin ser tan obvias representan una necesidad de todo ser humano: respeto, seguridad, reconocimiento, autoestima, etc.
- ❖ Los valores: los conflictos se basan en las diferencias en cuanto a lo que debería ser como factor determinante de una decisión de política, de una relación o de alguna otra fuente de conflicto. Es decir, la fuente del conflicto proviene de aquellas creencias que determinan la posición de uno de los actores en conflicto; un principio o criterio rector que desea introducirse pero que no es tomado en cuenta o es rechazado por la contraparte. Por ejemplo: los abogados que cometan faltas a la ética profesional deben ser sancionados drásticamente, el uso de métodos anticonceptivos artificiales debe ser fomentado por el Estado, sólo los miembros de un grupo étnico pueden aspirar a puestos dentro del aparato político, etc.
- ❖ La relación: la situación conflictiva proviene en este caso del estilo de interacción reinante entre los actores en conflicto, la calidad de comunicación que mantienen, las emociones o percepciones que poseen el uno del otro. Generalmente el tipo de relación es accidentada, las emociones y percepciones mutuas son negativas o equívocas, lo cual facilita el surgimiento de desacuerdos y conflictos.

- ❖ La estructura: el conflicto surge por el modo como se ha conformado la estructura dentro de la cual interactúan los actores en conflicto, lo cual fomenta desigualdad, asimetría de poderes, falta de equidad y eventualmente opresión. Por ejemplo: la estructura de una familia fomenta conflictos por el mayor poder que tiene uno de los cónyuges sobre el otro, la conformación de una sociedad determinada promueve genera conflictos si presenta concentración de la riqueza (dinero, tierra, medios de producción, etc.) en manos de unos pocos, entre otros.

#### **2.2.5. ANÁLISIS DEL CONFLICTO**

Al analizar un conflicto, debemos estudiar su proceso teniendo en consideración cada una de sus etapas o fases, toda vez que por ellas transcurren las personas y los grupos cuando enfrentan el conflicto. Pero este análisis debe ser efectuado viendo en cada etapa la oportunidad de su resolución. El análisis de un conflicto no debe ser efectuado como un ejercicio académico y en forma estática, si no como algo dinámico y con sentido práctico para que sirva de herramienta al conciliador, y en general a cualquier persona que enfrente un problema y que tenga que ver por su solución.

Roger Fisher, sostiene que un elemento clave para comprender por qué suceden las cosas, es saber por qué las personas toman decisiones del modo que lo hacen<sup>6</sup>. Allí la importancia de analizar un conflicto, pues de lo contrario no se dispone de información necesaria para su solución. Para ello debemos conocer a los protagonistas del conflicto, su cultura para entenderlos mejor, los paradigmas que prevalecen, las causas que lo

---

<sup>6</sup> FISHER, Roger. Más allá de Maquiavelo. P.22 y 23. Edit. Gránica S.A. Edición 1996.

originaron, los problemas de comunicación subyacentes, las emociones, las percepciones de las partes, los valores y principios, formas de reaccionar, la influencia de los factores externos, y sobre todo, las posiciones, intereses y necesidades de los protagonistas.

### **Etapas o Fases de un Conflicto**

Se puede considerar que son seis las etapas o fases que caracterizan el proceso de un conflicto, y que deben servir de base para analizar cada controversia, buscando posibilidades de solución. Para este efecto nos hemos basado en los aportes de S. Robbins y en K. Girard / S. J. Koch. Estas fases son las siguientes:

- a. Los orígenes o protagonistas
- b. Las causas o fuentes
- c. El conocimiento y personalización
- d. Los tipos de conflicto
- e. Formas de resolución
- f. Posturas: posiciones e intereses

Analicemos brevemente cada una de ellas:

#### **a. Los Orígenes o Protagonistas.**

Analiza el conflicto desde el punto de vista de las personas o grupos que enfrentan un conflicto o desavenencia. Considera los niveles en que se da la disputa y la cultura de cada uno de los protagonistas.

Es así que el conflicto puede darse en cuatro niveles:

1. A nivel intrapersonal: lo experimenta una persona consigo misma

2. A nivel Interpersonal: entre dos o más personas
3. A nivel intragrupal. al interior de un grupo
4. A nivel intergrupar: entre dos o más grupos.

El estudio del primer nivel obedece a la necesidad de determinar posibles causas de tipo personal (desajustes emocionales, aspiraciones, deseos, frustraciones, temores, etc.) que pueden afectar las relaciones interpersonales.

Es necesario tener en cuenta, que los conflictos pueden abarcar uno o más niveles, por ejemplo, entre el Gerente de Producción y el Jefe de Ensamble de una empresa (interpersonal e intragrupal) que luego puede ampliarse al Gerente de Logística (intergrupar) por las características técnicas de un equipo requerido para su compra.

Otro ejemplo podría ser el problema que surja por la rotura de una luna de la ventana de un vecino, ocasionado por el hijo de una familia. Surgirá una desavenencia entre la madre y el hijo (interpersonal) por la desobediencia de éste último de no jugar pelota frente a la casa del vecino que podría verse agravado por intervención del padre (intergrupar); y luego ampliado con la intervención del vecino cuando éste reclame airadamente por el perjuicio que se le ha ocasionado, todo lo cual podría ocasionar un problema mayor de relación entre las dos familias (intergrupar).

#### Cultura:

Es la forma como una persona ve el mundo y está determinada por el conjunto de experiencias y valores que ésta acumula a lo largo de su existencia, lo cual determina su forma de sentir, pensar y actuar. El análisis de la cultura que establece en cierta forma la conducta de los

protagonistas de un conflicto, es importante no sólo para conocerla, sino también para comprender la forma de actuar de los protagonistas, a fin de encontrar aspectos que puedan servir para solucionar el conflicto.

El análisis de la cultura de los protagonistas de un conflicto es de particular importancia y debe ser tratada con especial atención.

M. Nakagawa, define la Cultura en los siguientes términos<sup>7</sup>:

La Cultura es aquella parte de las interacciones y experiencias humanas que determina como uno se siente, actúa y piensa. Es a través de la propia cultura como uno sienta pautas para distinguir el bien del mal, la belleza y la verdad y para hacer juicios sobre uno mismo así como de los demás. Las cosas e ideas que uno valora y aprecia, como uno aprende, cree, reacciona, etc., todas están inmersas y son impactadas por la propia cultura. Es la cultura la que determina el sentido mismo de la visión que tiene el individuo de la realidad.

Es necesario tener en cuenta, que la cultura de las personas puede variar al cambiar su actividad, lugar de trabajo, zona donde ubique su residencia. También puede cambiar a lo largo de su vida al cambiar sus intereses básicos y por tanto sus necesidades. Por ejemplo: un muchacho que se educa en una comunidad campesina y que luego se traslada a una gran ciudad a continuar sus estudios superiores, donde logra una profesión sobresaliendo por su capacidad, lo cual le permite escalar posiciones profesionales, laborales y sociales. A lo largo de su vida, inicialmente, habrá estado condicionado por la cultura de su comunidad, y posteriormente, su conducta, sus valores, la forma de ver el mundo y solucionar sus problemas tendrán un enfoque distinto por influencia de la cultura a la cual se ha asimilado.

---

<sup>7</sup> Nakagawa, M. A. "A Closer Look at Culture". P. 6. Citado por Girard, G. / Koch S.J., obra cit. Pp. 48 y 49.

Por otro lado, dentro de una cultura, pueden darse sub culturas. Así por ejemplo, en una gran empresa que tenga sucursales en Lima, Huancayo, Arequipa y Piura, tendrá una cultura organizacional, definida por los valores, políticas, procedimientos de trabajo, etc., dentro de la cual están todos sus trabajadores independientemente del lugar donde laboren. Sin embargo, cada una de las sucursales responderá a las influencias particulares del medio: mayor o menor acatamiento a la disciplina, mayor o menor vocación por el trabajo en grupo, mayor o menor cohesión y a los lazos de amistad, etc., que harán que existan cuatro sub culturas. La raza, la religión, las etnias, el sexo, ocupación, profesión, zona geográfica, situación socio económica y otros muchos aspectos más definen grupos culturales. Dentro de una cultura pueden darse sub culturas. La cultura de una persona puede cambiar, al cambiar su entorno.

#### **b. Las Causas o Fuentes**

Es todo aquello que ha podido originar o motivar el conflicto. Para su determinación podríamos plantearnos la siguiente pregunta: ¿Cuál es el motivo de este conflicto?.

Un conflicto puede originarse por una gran cantidad de factores, los cuales pueden ser clasificados de distintas maneras. Por su sencillez y claridad adoptaremos la clasificación en tres grupos propuesta por S. Robbins<sup>8</sup>, en los cuales ubica todas las posibles causas de un conflicto:

- ✓ Las personales
- ✓ Las derivadas de las comunicaciones

---

<sup>8</sup> ROBBINS, Stephen. Obra cit., Pp. 464 – 467.

✓ Las estructurales o del entorno

- **Causas Personales**

En este grupo se ubican los sistemas de valores individuales y las características de la personalidad que explican el temperamento, el modo de ser y las diferencias individuales.

Pertenecen a este grupo, fundamentalmente las percepciones y las emociones que muchas veces son la causa de reacciones negativas. Podemos citar en este grupo a los deseos y aspiraciones insatisfechos, frustraciones, celos, envidia, necesidad de reconocimiento, de ser respetado, deseos de progreso, de pertenencia a un grupo (de aceptación), etc.

Ejemplo: el carácter autoritario y descomedido de un supervisor, puede generar innumerables conflictos con sus colaboradores. Igual puede suceder con los valores de una persona (por ejemplo los religiosos) cuando entre un católico y un ateo se discute un dogma de fe, como la virginidad de la Virgen María o la resurrección de Jesucristo.

Otro ejemplo: Al llegar Juan a su casa en la noche, después de un día en el cual sufrió humillaciones y fue desplazado de su trabajo habitual, ante la sola pregunta de su esposa: de dónde estuvo, le responde con inusual agresividad, atacándola verbal y físicamente. ¿Cuál fue la causa del conflicto desatado?: ¿el deseo de la esposa de saber dónde había estado Juan? ¿o la frustración, desengaño y angustia de Juan?. Juan sólo buscó un pretexto para montar en cólera.

- **Causas derivadas de las comunicaciones**



También pueden generarse conflictos por problemas de comunicación entre las personas o grupos, tales como malentendidos, desinformación, problemas semánticos, por mentiras o engaños, los gestos y actitudes que forman parte del lenguaje corporal, las comunicaciones poco claras o transmitidas a través de terceros (teléfono malogrado), etc.

Ejemplo: el significado que se da a las palabras no siempre es el mismo en todas las culturas y países. En México, por ejemplo, poseen unos hermosos y confortables buses a los cuales llaman “camiones”, mientras que en el Perú los camiones son vehículos de carga.

Otro ejemplo: las redacciones poco claras, dificultan la captación del mensaje y pueden ser fuente de conflicto. Veamos la siguiente frase: “el antecedente de la sanción es el opuesto contrario del “deber”; y el “deber” del deudor de la prestación, es aquella conducta a la que tiene “derecho” el acreedor; es decir su “meta legítima”.

#### **- Causas Estructurales o del Entorno**

El entorno tiene muchísimas variables que pueden afectar a las personas y grupos y a sus relaciones. Por ejemplo: disposiciones legales (por ejemplo el despido arbitrario y su secuela, la desocupación); la política tributaria del País (fuerte carga tributaria que afecta la liquidez de las personas y las empresas); la falta de trabajo, la baja calidad del servicio de salud a cargo del Estado o la seguridad social (hace necesario tener un seguro particular); las condiciones inseguras de trabajo (hacen peligrar la salud del trabajador); la escasez de recursos (no se tiene lo suficiente para cubrir los gastos de la familia); el sistema de reconocimiento o premiación en el trabajo (puede generar insatisfacción si se percibe injusticia); el estilo de mando duro y exigente, falta de límites a la autoridad y responsabilidad, las funciones en el trabajo que no están

claramente definidas, metas antagónicas entre áreas de una misma empresa, posesión irregular de bienes, etc.

Ejemplo: El despido del trabajo y la falta de oportunidades laborales pueden exasperar a los miembros de una familia y ponerlos en condiciones de frecuentes conflictos que día a día se van agravando.

Otro ejemplo: En las minas del País, por lo general se privilegia en exceso el cumplimiento de las metas de producción diarias, generando una fuerte presión en los supervisores responsables de cumplir con el tonelaje y la ley de mineral. Esta circunstancia obliga a que el supervisor someta a una excesiva presión a sus colaboradores (obreros), aún, en muchos casos, a costas de su seguridad. Esto genera reclamos, y en algunas oportunidades paralizaciones (paros o huelgas) que resultan para las partes, sumamente costosas, más aún si se produce un accidente incapacitante o fatal.

### **c. El Conocimiento y la Personalización**

Cuando se da una causa no se produce necesariamente el conflicto. Para que esto suceda, la causa tiene que ser percibida y sentida como algo que afecta de manera negativa los intereses y necesidades de las partes. Al percibirse un hecho que nos afecta negativamente, entonces, surgen sentimientos y emociones que preceden a una disputa.

S. Robbins<sup>9</sup> sostiene que esta etapa “es importante porque es el punto donde se suelen definir las cuestiones del conflicto. Es el punto del proceso donde las partes deciden de qué trata el conflicto. Y a su vez esta “creación de sentimiento” es medular porque la forma en que se defina

---

<sup>9</sup> ROBBINS, Stephen. Obra cit. P. 467.

un conflicto indicará, en gran medida, el tipo de resultados que podrían resolverlo.”

“Las emociones desempeñan un papel importantísimo para dar forma a las percepciones. Por ejemplo las emociones negativas producen una simplificación exagerada de las cuestiones, disminuyen la confianza y provocan interpretaciones negativas de la conducta de la otra parte. Por el contrario los sentimientos positivos aumentan la tendencia a encontrar posibles relaciones entre los elementos de un problema, a encontrar una visión más amplia de la situación y a encontrar situaciones más innovadoras.”

Si no hay percepción, es decir, si no se personaliza un estímulo o causa, no se da el conflicto. Las emociones contribuyen a dar forma a las percepciones, y éstas pueden desencadenar el conflicto.

#### **d. Tipos de Conflicto**

Al igual que en las otras fases, en ésta también se hace necesario que analicemos el tipo de conflicto que enfrentan las partes a fin de determinar las formas de lograr su solución. Éstos pueden ser de dos clases: conflictos irreales y conflictos reales.

##### **Conflictos Irreales<sup>10</sup>**

Son ocasionados por problemas de comunicación y de percepciones. Cuando la causa es atribuida a problemas de comunicación, puede resultar su solución bastante manejable con sólo aclarar los malos entendidos, mejorar la comunicación, etc.

---

<sup>10</sup> MOORE Ch. Llama a estos conflictos “innecesarios”. Ver Girard y Koch, obra cit. P. 5.

En este tipo de conflictos se encuentran las percepciones. Lamentablemente, las cosas y los hechos no siempre son percibidos de igual manera por dos o más personas. La historia de relación que en el pasado han tenido los protagonistas, puede hacer ver y sentir la actuación de una persona o grupo, como negativa y peligrosa para los intereses de la otra parte. Aquí se dan los prejuicios.

Cuando las causas se ubican en el campo de las percepciones (que desencadenan sentimientos y emociones) son de más difícil solución.

Ejemplo: “La siguiente historia apareció en el New York Times, el 25 de Diciembre de 1980: Se encontraron en un bar, donde él le ofreció a ella que la llevaría a su casa. La condujo por calles poco conocidas. Le dijo que era un camino más corto. La llevó a casa tan rápidamente que alcanzó a ver el noticiero de las 10”. Cabría preguntarnos ¿por qué este desenlace nos resultó tan sorprendente?. La respuesta está en que hemos atribuido intenciones producto de nuestra percepción.<sup>11</sup>

Las cosas y los hechos no siempre son percibidos de igual manera por dos o más personas. Los hechos son interpretados por las partes, entre otros aspectos, según la historia en común que han tenido.

Moore sostiene que a menudo los conflictos se agravan o atenúan por la percepción que una parte tiene de la otra. El papel de conciliador, es reducir las barreras preceptuales, para lo cual propone cuatro etapas<sup>12</sup>:

---

<sup>11</sup> FISHER, Roger y URY, William: “Sí de acuerdo como negociar sin ceder”. Pp. 30 y 31. Edit. Norma. Edición 1992.

<sup>12</sup> MOORE, Ch., Obra cit. P. 217.

- Identificar las percepciones que tiene una parte
- Evaluar si las percepciones son exactas o inexactas.
- Evaluar la posibilidad de que las percepciones impidan o auspicien un arreglo productivo fundamental
- Ayudar a las partes a revisar su percepción cuando existen estereotipos u otras deformaciones de la imagen y reducir los efectos negativos de esas distorsiones

En este campo se ubican también los valores y principios, que son cuestiones muy profundas, y son de muy difícil manejo, e incluso, pueden no ser solucionables.

Ejemplo: el valor simbólico de los bienes. Pedro se niega persistentemente a dividir un bien, no por su valor económico, sino por lo que representa para él, por ser una propiedad que fue adquirida con su difunta esposa y del cual disfrutaron juntos durante más de 30 años.

Otro ejemplo: Tenemos en el conflicto árabe-israelí. Cuando se discutía el tratado de paz con Israel, Egipto no aceptaba la pretensión de Israel de mantener una parte de la Península de Sinaí. Para Egipto, representaba un símbolo, por lo cual no era negociable. El Sinaí le debía ser devuelto íntegramente, como condición de la firma del tratado de paz.

Un ejemplo adicional: El territorio físico-psicológico. Cuando estamos sentados en una butaca del cine o de un avión teniendo a un extraño en el asiento contiguo, muchas veces sentimos molestia e incomodidad de que nuestros brazos rocen con los de nuestro vecino de asiento y preferimos acomodarnos hacia el lado opuesto. Esto se explica porque

sentimos que una persona extraña invade nuestro territorio psicológico, el cual está ligado a nuestro sentimiento de seguridad.

### **Conflictos Reales**

Se derivan de causas estructurales o del entorno (económicas, legales, condiciones de trabajo, ruidos molestos, posesión irregular de bienes, etc.)

Ejemplo: Juan alquiló hace tres años una vivienda por la merced conductiva de S/.1,000 Nuevos Soles. Por dificultades económicas dejó de pagar alquileres de los últimos seis meses, teniendo pendiente, además, el pago de arbitrios, servicios de agua, luz y teléfono. El propietario le exige la devolución de la vivienda y el pago de todo lo adeudado con intereses, que Juan no puede pagar.

### **e. Creencias o Formas de Actuar**

Esta parte del análisis del conflicto está referido al desenlace que podría tener el conflicto. Considera al estilo que generalmente tienen las personas de actuar para resolver sus problemas o discrepancias. El conciliador tiene que evaluar la disposición que tienen las partes para prever cómo se resolverá el conflicto. El estilo o forma de actuar de cada una de las partes determinará la posible solución. En esto tiene gran influencia los aspectos culturales de cada una de las personas, que como ya se vio anteriormente, condicionan la forma de sentir, de ver y actuar de las personas.

La solución de un conflicto depende mucho, no sólo de los aspectos

culturales de las partes, sino también del medio donde se dé el conflicto. Por ejemplo, una empresa, en la cual existe una cultura organizacional, que de una u otra forma condiciona la manera de resolver sus conflictos: en forma impositiva y vertical o en forma dialogada.

Si una persona vive y se desarrolla en un ambiente de gran agresividad, es muy probable que su estilo sea de “GANAR-PERDER”, es decir, que verá en una desavenencia, un “campo de batalla”, en donde su único objetivo es ganar a cualquier precio y que la otra parte pierda o que por lo menos no gane tanto. Si este es el caso de ambas partes, los resultados se verán afectados y probablemente determinados en forma poco adecuada para una solución satisfactoria para las partes. Es muy probable que uno gane en base a su poder o que ambos pierdan. Moore<sup>13</sup> considera que en este caso el medio de solución del conflicto podría ser la mediación o el litigio judicial, incluyendo acciones extrajudiciales como la acción directa no violenta (por ejemplo las amenazas) y la violenta.

El otro extremo puede ser de una persona con principios que rigen sus relaciones y sus formas de actuar frente al conflicto, mediante la persuasión y la cooperación. Su estilo predominante será el de “GANAR-GANAR”. Si las partes comparten este estilo, ambas saldrán beneficiadas con un acuerdo creativo y satisfactorio. Aquí el conciliador tiene una excelente posibilidad de actuar, ayudando a las partes a encontrar una solución creativa y que sea beneficiosa para ambos, orientándolos hacia la satisfacción de sus intereses y necesidades

---

<sup>13</sup> MOORE, Ch. Obra cit. P. 124.

Entre estos dos extremos, podemos ubicar distintas formas de actuar que tienen las personas.

Para clasificar las formas cómo reaccionan las personas frente al conflicto, existe una gran variedad de modelos. Kenneth Thomas<sup>14</sup>, identifica cinco posibles resultados ligados a la forma de actuar de las personas que viene a ser su estrategia para resolver el conflicto.

Las Estrategias de solución de un conflicto pueden ser:

- La competencia.
- El evitamiento.
- La adaptación.
- El compromiso negociado.
- La cooperación.

### **1. La competencia.**

Posición Gana-Pierde. Posición de suma cero: por cada punto que cede “A”, es un punto ganado por “B”. Una parte satisface sus intereses a expensas del otro. Las posiciones son rígidas y generalmente existe una sola solución. Se negocia en base al poder que tienen las partes. Ejemplo: cuando una parte trata de convencer a la otra de que su posición es la correcta y que la otra parte está equivocada.

### **2. El evitamiento**

Cuando una parte trata de evitar el conflicto por distintos motivos. Se da cuando una persona que enfrenta un conflicto desea retirarse o acabarlo.

---

<sup>14</sup> Citado por Moore, Ch. Obra cit. 120.



La persona elude diplomáticamente un conflicto o lo posterga. Ejemplo: cuando se presenta un proyecto sobre el cual nuestro jefe no desea pronunciarse, puede manifestar: “lo voy a estudiar, ya te aviso.”

### **3. La adaptación**

Una persona deja de lado sus propios intereses para satisfacer los de la otra parte. Se presenta cuando una parte tiene mucho interés en mantener en buen nivel las relaciones con la otra parte. Ejemplo: Cuando una pareja discute sobre si ir a ver una película de acción o una histórica. Uno de ellos cede a fin de no disgustar a su pareja.

### **4. El compromiso negociado**

Se comparten las pérdidas y ganancias. El poder de las partes es similar, de tal manera que ninguna de las partes puede forzar una solución que los favorezca. Ejemplo: un arreglo extrajudicial antes de que salga una sentencia cuyos resultados podrían ser riesgosos para ambas partes. Se intercambian concesiones. Un ejemplo son la mayoría de las negociaciones colectivas.

### **5. La cooperación**

Es la típica negociación basada en intereses. Las partes trabajan codo a codo para satisfacer sus intereses y necesidades. Buscan en forma conjunta alternativas de solución que consideren “paquetes” que atiendan necesidades de las partes. Requiere que las partes confíen uno del otro a fin de que puedan discutir con transparencia cada uno de intereses y necesidades. Algunos de los intereses resultan interdependientes lo cual posibilita soluciones eficientes a entera satisfacción de las partes.

#### **f. Posturas de las Partes**

En los reclamos que plantean las partes se dan las posiciones y los intereses que son necesarios determinar y analizar.

#### **Posiciones**

Son las posturas, exigencias y demandas que inicialmente plantean las partes. Es todo aquello que las partes creen que quieren. Se limitan a metas específicas.

Ejemplo: la exigencia de un pago, digamos de S/. 20,000 Nuevos Soles por reparación civil. El que los hijos sean matriculados en un determinado colegio, por ejemplo en el “San Agustín”. El obtener un margen de 50% de las utilidades de un negocio, etc.

Para su discusión, generalmente se plantean límites secretos mínimos y máximos hasta dónde ceder. Cuando una discusión se basa en posiciones, las partes entran en una etapa de regateo, donde la obtención de una concesión equivale necesariamente a que la otra parte ceda en algo. Muchas veces no se logra un acuerdo cuando una de las partes adopta una posición rígida y no cede en lo más mínimo. El balance de poder es importante en este tipo de negociación. Discutir en base sólo a posiciones, generalmente daña la relación y limita que en el futuro las partes puedan trabajar en forma productiva.

#### **Intereses y Necesidades**

Detrás de una posición, casi siempre, existen determinados intereses y necesidades que las partes pretenden satisfacer. A diferencia de las

posiciones, los intereses y necesidades pueden converger, posibilitando una solución mucho más satisfactoria para ambas partes que la simple atención de la posición inicialmente planteada.

Ejemplo: dos hermanas discutían porque ambas deseaban una naranja. Su madre al ver que la discusión se tornaba en pelea intervino y partiendo en dos la naranja entregó una mitad a cada una de sus hijas, creyendo que de esa manera estaba satisfaciendo las posiciones de cada una de las niñas. Sin embargo, ambas tenían intereses diferentes pero no opuestos. Una de ellas deseaba la cáscara de la naranja para preparar jalea, por lo que luego de pelar su parte arrojó al basurero el fruto. La otra, deseaba el fruto para prepararse jugo, por lo que igualmente arrojó al basurero la cáscara y utilizó el fruto. La posición de ambas era obtener la naranja. Empero, sus intereses eran distintos y no contrapuestos. De haberse indagado para qué querían las niñas la naranja, ambas hubieran podido obtener el doble, de lo que les correspondió. Este es sólo un pequeño ejemplo, de lo que se puede lograr en una discusión si se analizan los intereses que están “por debajo” de las posiciones o reclamos iniciales<sup>15</sup>.

Es pues, de suma importancia que un conciliador sepa distinguir entre posiciones e intereses, para de esta manera ayudar a las partes a que logren un acuerdo que sea lo más satisfactorio posible para ambas.

#### **2.2.6. VINCULACIÓN ENTRE LA TEORIA DE LOS CONFLICTOS Y LA CONCILIACIÓN**

---

<sup>15</sup> FISHER, Roger y URY, William: “Sí, de acuerdo, cómo negociar sin ceder”. Edit. Norma, 1992.

La conciliación es un medio de resolución de conflictos, por el cual un tercero llamado conciliador asiste a las partes para que puedan, mediante el diálogo, resolver sus diferencias, pudiendo proponer alternativas de solución, las cuales pueden ser aceptadas o rechazadas por las partes.

El doctor Iván Ormachea Choque, describe la conciliación en los siguientes términos: “La conciliación es un medio de resolución de conflictos que tiene por finalidad lograr consensualmente el acuerdo entre las partes gracias a la participación activa de un tercero. Este tercero conciliador tiene tres funciones centrales: facilitación, impulso y proposición<sup>16</sup>.”

Para cumplir con su propósito la conciliación utiliza una serie de técnicas y procedimientos. En primer lugar, el conciliador debe obtener información sobre el conflicto que pretende resolver, es decir, de todo el proceso que ha seguido el conflicto en cada una de sus fases. Sin esta información, será muy poco lo que pueda hacer el conciliador y los resultados de su esfuerzo podrían verse seriamente afectados.

La metodología de análisis de cada una de las etapas del conflicto, la brinda la Teoría de los Conflictos. Por ello es importante que el conciliador no solamente conozca, si no que domine dicha teoría, porque al tener que actuar entre las partes para manejar un conflicto y solucionarlo, será necesario que se implemente de toda la información posible acerca de cada uno de los protagonistas, de las causas o fuentes

---

<sup>16</sup> ORMACHEA CH., Iván: “La conciliación privada como mecanismo de acceso a la Justicia”, en “Acceso a la Justicia”, editado por la Oficina Técnica de Proyectos de Cooperación Internacional del Poder Judicial, 1997.

que lo originaron, del tipo de conflicto que está administrando, de las formas de actuar o estrategias que cada una de las partes podría utilizar para resolver el conflicto, sobre todo, de las posiciones, de los intereses y necesidades de los protagonistas o actores del conflicto.

Las técnicas que decida utilizar el conciliador, en el campo práctico, dependerá, por ejemplo, de los factores culturales que pudieran afectar significativamente a las partes; o si el conflicto es irreal o real; o si las partes pueden comportarse en un esquema colaborativo “Ganar-Ganar”, o por el contrario, en un esquema competitivo de “Ganar-Perder”. El tratamiento que se dé a un conflicto, cuyo origen esté en percepciones equivocadas, en temores y frustraciones, será muy distinto, al que se dé a otro conflicto que se origine por el incumplimiento de una obligación económica derivada por la falta de recursos económicos del deudor.

Al estudiar el conflicto como fenómeno social debemos interpretar este fenómeno profundamente humano, como una manifestación del sistema de interrelación en que vive y se desarrolla la persona humana.

Debemos, pues, al administrar un conflicto, estudiarlo como un todo, como un sistema, teniendo en cuenta que lo que sucede en un área, afecta a las otras partes y recíprocamente. Toda la información que nos brinda la Teoría de los Conflictos, particularmente, en lo referente al proceso del conflicto, hay que manejarla o administrarla como parte de un sistema. Así por ejemplo, variables culturales de determinado tipo, podrían condicionar la conducta de una persona frente al conflicto, como competitivo, con un esquema de solución “ganar-perder”, lo cual podría hacerlo sentirse más cómodo negociando en base a posiciones.

### 2.3.- MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Los mecanismos alternativos de resolución de conflictos (MARCs) son herramientas que facilitan la resolución de conflictos adecuándose a las características particulares que éstos poseen. Constituyen procesos que guardan una lógica y características diferentes a las de los procesos judiciales. La finalidad de los MARCs no es desplazar o competir con el proceso judicial, ni convertirse en el único medio de resolución de conflictos.

Como lo señala Benavides<sup>17</sup> “La tendencia que deberá observarse a largo plazo es llegar a ver los medios alternativos como Medios Apropriados para la Resolución de Conflictos, a través de los cuales el tercero identifique cuál es el procedimiento más idóneo a las características que posee cada conflicto. Es decir, el especialista, una vez haya recibido un caso, deberá determinar si éste guarda las características necesarias para que sea canalizado a través de una conciliación, mediación, arbitraje, negociación, proceso judicial u otro proceso híbrido de resolución de conflictos”.

Cabe señalar que al mencionarse la palabra alternativa se sugiere que hay un camino “Principal” para la solución de conflictos y suponemos que este camino es el judicial, y que los otros caminos como la conciliación, la mediación, la negociación, el arbitraje son caminos no principales, opinión que no se comparte.

Los mecanismos alternativos de solución de conflicto denominados primarios por Ormachea son: La mediación, la negociación, el arbitraje, el

---

<sup>17</sup> Benavides Vargas, Rosa, “Problemática jurídica de la conciliación en el proceso penal peruano”. Tesis para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho y Ciencias Políticas Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, 2002.

acuerdo extrajudicial por escritura pública y la conciliación extrajudicial. Veamos brevemente algunos de ellos.

➤ **Mediación:** es un medio de solución de conflictos por el cual las partes llegan a un acuerdo consensual con la ayuda de un tercero. Los objetivos de la mediación son ayudar a reducir los obstáculos a la comunicación entre los participantes, realizar al máximo la exploración de alternativas, atender las necesidades de todos los que en ella intervienen, y proporcionar un modelo para la futura resolución de conflictos.

Constituye el proceso mediante el cual los participantes, junto con la asistencia de una persona o personas neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objetivo de encontrar opciones, analizar alternativas y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades. El mediador es un tercero aceptable, imparcial y neutral, quien carece de un poder autorizado de decisión, pero ayuda a las partes en la disputa a alcanzar voluntariamente su propio arreglo mutuamente aceptable.

Como podemos observar, la mediación subraya la propia responsabilidad de los participantes de tomar decisiones que influyan en sus vidas. Por consiguiente, constituyen un proceso que confiere autoridad sobre sí misma a cada una de las partes.

Las etapas de la mediación son: - preparación de un plan o convenio para el futuro, que los participantes pueden aceptar y cumplir, - preparación de los participantes para que acepten las consecuencias de sus propias decisiones, - y reducción de la ansiedad y otros efectos

negativos del conflicto mediante la ayuda a los participantes para que lleguen a una resolución consensual.

- **Negociación:** es una forma de interrelación o medio de resolución de conflictos entre partes con el fin de llegar a un acuerdo o solución a un conflicto. Negociar significa trabajar para lograr no solamente un acuerdo cualquiera, sino el mejor acuerdo que genere satisfacción a las dos partes; busca asegurar un acuerdo entre dos o más partes independientes entre sí, que desean maximizar sus propios resultados comprendiendo que ganarán más, si trabajan juntos, que si se mantienen enfrentados. En toda negociación están presentes la pluralidad de sujetos y la diferencia de intereses.

Lo que singulariza a la negociación es que son únicamente las partes quienes en el negocian, tienen el manejo directo del desarrollo y solución del conflicto.

Entre las formas de negociación encontramos:

**A) La Negociación Distributiva o Negociación suma cero:** Es la negociación en la cual el beneficio para una se traduce inmediatamente en pérdida para la otra. Es decir, que lo que uno gana lo pierde el otro. En esta negociación se maximiza el beneficio individual.

**B) La Negociación Integrativa o Negociación tipo suma no cero, o Negociación basada en intereses:** Se caracteriza porque los negociadores buscan en firma conjunta una solución al problema; en vez de manejar el problema en forma competitiva fijando los puntos de resistencia, niveles de aspiración y metas, las partes



desarrollan una metodología orientada a resolver el problema que afecta a ambos. Esta negociación requiere el compromiso y actitud conjunta de las partes en la búsqueda de una solución.

**C) La Negociación Racional:** Se basa en la siguiente lógica: frente a una situación determinada, debe tomarse la decisión más acertada en cuanto a si conviene llegar a un acuerdo o si es preferible no acordar y, en caso de acordar, obtener el mejor resultado posible.

➤ **Arbitraje:** es un mecanismo heterocompositivo de solución de conflictos por el que las partes acuerdan que un tercero particular resuelva sobre los méritos de sus argumentos. Se denomina heterocompositivo porque la solución la proporciona un tercero, quien impone su decisión a las partes; no son éstas, sino el tercero llamado árbitro, quien resuelve al conflicto, a cuya decisión las partes quedan obligadas jurídicamente. En el arbitraje lo fundamental es la voluntariedad, ésta presupone siempre un acto voluntario de sumisión de las partes en conflicto al arbitraje.

Es un medio de solución de conflictos intersubjetivos, al que se recurre como vía alternativa al proceso judicial para solucionar controversias; es decir, tiene carácter excluyente respecto al proceso judicial porque la existencia de un convenio arbitral impide a los jueces y tribunales conocer de las cuestiones litigiosas sometidas a arbitraje.

Esta exclusión está condicionada a que la parte a quién interese lo invoque oportunamente mediante la excepción de convenio arbitral. El convenio arbitral es el acuerdo por el que ambas partes deciden someter a arbitraje las controversias que hayan surgido o puedan

surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o no contractual, sean o no materia de un proceso judicial.

Los conflictos solucionados con el arbitraje deben referirse a materias sobre las que las partes puedan disponer válidamente conforme a derecho, porque cuando son absolutamente dueñas de los derechos subjetivos materiales que se discuten en el conflicto, no se les puede constreñir a solicitar su tutela ante los tribunales, y por el contrario, cuando no exista dicha disponibilidad, habrá de acudir necesariamente al proceso para obtener la solución del conflicto.

El artículo 1° de la Ley General de Arbitraje puntualiza: "Pueden someterse a arbitraje las controversias determinadas o determinables sobre las cuales las partes tienen facultad de libre disposición, así como aquellas relativas a materia ambiental, pudiendo extinguirse respecto de ellas el proceso judicial existente o evitando el que podría promoverse; excepto: 1. Las que versan sobre el estado o capacidad civil de las personas, ni las relativas a bienes o derechos de incapaces sin la previa autorización judicial. 2. Aquellas sobre las que ha recaído resolución judicial firme, salvo las consecuencias patrimoniales que surjan de su ejecución, en cuanto conciernen exclusivamente a las partes del proceso. 3. Las que interesan al orden público o que versan sobre delitos o faltas. Sin embargo, Sí podrá arbitrarse sobre la cuantía de la responsabilidad civil, en cuanto ella no hubiera sido fijada por resolución firme. 4. Las directamente concernientes a las atribuciones o funciones de imperio del Estado, o de personas o entidades de derecho público.

La actuación arbitral concluye en una decisión denominada laudo que pone fin al litigio planteado "de manera irrevocable". En efecto, por un lado, el laudo decide con carácter definitivo las cuestiones objeto de controversia; por otro, su contenido no puede ser revisado en vía jurisdiccional, por lo que se considera irrevocable.

- **Conciliación:** medio de solución consensual similar a la mediación, aunque el rol del tercero es más activo en tanto que éste puede proponer soluciones. Sin embargo, las propuestas del tercero no obligan a las partes a aceptarlas.

La interrelación de los medios primarios da lugar a MARCs secundarios como la mediación - arbitraje, el ombudsman o defensor del pueblo, el mini juicio, entre otros.

Algunos estudios afirman que la constante de procesos que llegan a los juzgados y no logran una solución pronta y satisfactoria ha contribuido a buscar soluciones alternativas a la intervención jurisdiccional en la solución de conflictos intersubjetivos, desarrollándose así conceptos como justicia no jurisdiccional, medios alternativos a la justicia del Estado, mecanismos de justicia alternativos al proceso judicial, entre otros. Su finalidad es aliviar la presión que en conjunto recae sobre la institución procesal, mediante la creación de otros medios de solución de conflictos, menos formales o solemnes<sup>18</sup>.

Al interior del sistema no jurisdiccional se ubica la Conciliación, como un proceso de gestión de conflictos, en el cual un tercero neutral, ajeno a la

---

<sup>18</sup> Benavides, Rosa, Ob. Cit.

disputa e imparcial, ayuda a las partes a lograr una solución mutuamente aceptable, "a negociar un acuerdo". Por ello se afirma que la conciliación es una negociación asistida, con una potencialidad transformadora en el modo de encarar o resolver conflictos.

## **2.4.- LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL**

### **2.4.1.- DEFINICIÓN**

El Diccionario OMEBA señala que etimológicamente la conciliación proviene del vocablo latín conciliatio, conciliatonis que significa componer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí.

“Avenencia de las partes en un acto judicial, previo a la iniciación de un pleito<sup>19</sup>”.

Es un mecanismo alternativo para la resolución de conflictos consistentes en una negociación asistida, configurándose en un proceso mediante el cual, las partes involucradas en un conflicto acceden voluntariamente a permitir la intervención de un tercero (técnico e imparcial) y con capacidad de proponer formulas conciliatorias (que sirve de facilitador entre ellas), en el logro de una solución concertada<sup>20</sup>.

Guillermo CABANELLAS refiere que "la conciliación representa la fórmula de arreglo concertado por las partes. El juicio de conciliación procura la transigencia de las partes, con el objeto de evitar el pleito que una de ellas quiere entablar. El resultado puede ser positivo o negativo. En el

---

<sup>19</sup> Cabanellas, Guillermo, "Diccionario de Derecho Usual" T.I pag.449.

<sup>20</sup> RUSKA MAGUIÑA, CARLOS, "Manual de formación y capacitación de conciliadores en mecanismos alternativos para la resolución de conflictos y técnicas de negociación y conciliación", pag.2.

primer caso las partes se avienen, en el segundo, cada una de ellas queda en libertad para iniciar las acciones que le correspondan. Sus efectos son, en caso de avenirse las partes, los mismos de una sentencia y en este sentido puede pedirse judicialmente la ejecución de lo convenido".

El artículo 5° de la Ley N° 26892 define la Conciliación Extrajudicial o Preprocesal como "Una institución, que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un centro de conciliación o al juzgado de paz letrado, a fin que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto".

Por su parte el artículo 3° del Reglamento de la Ley, D. S. N° 001-98-JUS define la Conciliación como "un acto jurídico por medio del cual las partes buscan solucionar su conflicto de intereses con la ayuda de un tercero llamado conciliador. Se funda en el concepto de la autonomía de voluntad".

#### **2.4.2.- EL ACTO DE CONCILIACIÓN**

"Procura la transigencia de las partes, con el objeto de evitar el pleito que una de ellas quiere entablar. No es en realidad un juicio, sino un acto, y el resultado puede ser negativo positivo o negativo<sup>21</sup>"

Acto de componer los ánimos de personas cuyas posiciones o criterios o intereses resultan opuestos entre sí<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> IDEM

<sup>22</sup> FIOLES POLO, Pedro, "Diccionario de términos Jurídicos", T.I. Pag.527.

Al interior del ámbito del Derecho Procesal, constituye el acto previo al comparendo o contestación de la demanda, en donde el Juez o Conciliador invita a las partes, a llegar a un acuerdo respecto de sus pretensiones jurídicas para evitar el juicio. Desde el punto de vista formal, existe uniformidad de criterios cuando se asume que los acuerdos a los que arriban las partes, luego de una conciliación, constituyen cosa juzgada con la misma fuerza que una sentencia.

“La conciliación es un medio de evitar el litigio. Su objeto es estimular a las partes para que decidan amigablemente sus diferencias, sin empeñarse en el proceso contencioso, pesado y lento, no exento de obstáculos y generalmente costoso<sup>23</sup>”

“La Conciliación es una institución que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un Centro de Conciliación extrajudicial a fin que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto<sup>24</sup>.”

Las premisas más importantes que subyacen a la conciliación son:

- a) El conciliador goza de las condiciones adecuadas para realizar su gestión.
- b) La participación del conciliador y las partes en la búsqueda de las soluciones es necesaria.
- c) Las mejores soluciones son aquellas que son pragmáticas, imaginativas, duraderas y satisfactorias para las partes.

---

<sup>23</sup> FIOLES POLO, Pedro, “Diccionario de Términos Jurídicos”, T.I. pag.527.

<sup>24</sup> LEY Nº 26872. Ley de Conciliación, artículo Nº 5, Artículo modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo Nº 1070, publicado el 28 junio 2008.

- d) El conflicto se percibe como un reto y una posibilidad de cambio positivo.
- e) La cooperación o confianza se puede crear con la pertinente acción del conciliador.

#### **2.4.3.- LA CONCILIACIÓN INTRAPROCESO**

“La conciliación es un acto intra-proceso donde las partes a través de un procedimiento obligatorio y bajo la dirección de un Juez, van a intercambiar sus puntos de vista sobre sus pretensiones y propuestas de composición, atribuyendo a los acuerdos que logren, los efectos de la cosa juzgada y sancionando pecuniariamente a quien se resiste a ello<sup>25</sup>.

#### **2.4.4.- PRINCIPIOS DE LA CONCILIACIÓN**

En el Perú, de acuerdo con lo establecido por la Ley de Conciliación N° 26872, los principios que rigen esta institución son:

- ❖ **EQUIDAD:** El objetivo de la conciliación es la consecución de un acuerdo justo, equitativo e igualitario para las partes en conflicto. Es el sentido de la justicia aplicada al caso particular materia de conciliación.
- ❖ **VERACIDAD:** Se refiere a la necesidad de contar con información fidedigna durante la audiencia conciliatoria.
- ❖ **BUENA FE:** Debe de entenderse como la obligación de las partes de actuar sin estar guiado por intereses personales. Proceder de manera honesta y leal.

---

<sup>25</sup> LEDESMA NARVAEZ, Marianella, “La conciliación, temas del Proceso Civil”. T.I. pág. 44.

- ❖ **CONFIDENCIALIDAD:** La información revelada antes y durante la Audiencia de Conciliación es confidencial y no podrá ser divulgada ni por las partes, ni por el conciliador. El conciliador no podrá ser llamado a un proceso (sea éste un juicio, arbitraje, u otro) porque goza de esa protección, de acuerdo con el artículo 2° de la Ley y su Reglamento.
- ❖ **IMPARCIALIDAD Y NEUTRALIDAD:** La intervención del conciliador durante el procedimiento de conciliación será sin identificación alguna con los intereses de las partes.
- ✓ **LEGALIDAD:** Implica que los acuerdos conciliatorios deben respetar el orden jurídico existente.
- ✓ **CELERIDAD:** Permite una solución rápida y pronta del conflicto (artículos 10° y 11° de la Ley)
- ✓ **ECONOMÍA:** Está dirigido a que las partes eliminen el tiempo que les demandaría estar involucradas en un proceso judicial, ahorrando los costos de dicho proceso. Está directamente relacionado con la celeridad por cuanto menor sea el tiempo transcurrido, menores serán los gastos en que se incurran.

#### **2.4.5 FASES DE LA CONCILIACIÓN<sup>26</sup>**

##### **a) PREPARACION**

Se inicia con la lectura del expediente, el que puede estar compuesto por la demanda, contestación, escritos, pruebas, etc. de la denuncia y sus descargos, o de la solicitud de conciliación. Luego se deben registrar los

---

<sup>26</sup> CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE NACIONAL E INTERNACIONAL – CAMARA DE COMERCIO DE LIMA, Ob. Cit., págs. 40 – 45.



datos resaltantes a manera de esquema, esbozando algunas fórmulas conciliatorias.

Es conveniente que el ambiente en donde se llevará a cabo la audiencia de conciliación sea privado, libre de ruidos molestos, ventilado, iluminado y con ayudas visuales como pizarras, afiches alusivos a la conciliación. Es recomendable que las partes formen un círculo o triángulo con el conciliador.

El conciliador debe identificar a las partes evaluando la conveniencia de terceros, que podrían coadyuvar en el proceso resolutorio.

#### **b) PRESENTACIÓN**

El conciliador da la bienvenida a las partes, las identifica y se presentará ante ellas, disponiendo su ubicación en la sala. Luego brindará información sobre las características de la conciliación, sus beneficios, ventajas comparativas, las reglas de juego o normas de conducta que regularán la reunión.

#### **c) VERSIONES PARCIALES**

En esta fase el conciliador solicita a cada parte que individualmente y sin interrupciones de la otra, manifieste su visión de conflicto, consistente en la versión que según su punto de vista fundamenta la solución que plantea.

Si el conciliador considera que le hace falta información complementaria debe formular las preguntas necesarias. Asimismo debe encauzar o

resumir la exposición, tratando de inducir a las partes a que se pongan en los zapatos del otro.

#### **d) REDEFINICIÓN DEL CONFLICTO**

Luego de tomar nota de ambas versiones, el conciliador debe proceder a redefinir el conflicto, elaborando una versión única objetiva, basada en las versiones parciales, pero limpia de toda subjetividad, recordándoles que lo que se busca es una solución y no culpables.

Esta versión debe ser sometida a la aprobación de las partes, quienes deben opinar al respecto. La versión única objetiva constituye el punto de partida para realizar un análisis diagnóstico situacional, que es el punto inicial para generar opciones de solución.

#### **e) GENERACIÓN DE OPCIONES**

El conciliador solicitará a las partes que hagan propuestas u opciones alternativas de solución. La búsqueda de soluciones requiere mucha creatividad entre las partes y el conciliador. El conciliador moviliza el conflicto del pasado a una situación resolutive o futuro ideal.

#### **f) PROPUESTA DE FÓRMULAS CONCILIATORIAS**

Queda al criterio del conciliador la posibilidad de proponer fórmulas conciliatorias nuevas o mejorando las planteadas.

#### **g) ANÁLISIS Y EVALUACIÓN DE OPCIONES**

Consiste en analizar y evaluar las opciones vinculantes de solución, recurriendo a criterios de legitimidad, es decir criterios objetivos externos de racionalidad o índices referenciales sobre la base de los cuales se determina la justicia y la validez de las fórmulas conciliatorias en busca del beneficio de ambas partes.

#### **h) COMPROMISO**

Al verificarse la elección de una de las opciones de solución, el conciliador dejará constancia de la escogida.

#### **i) ESTRUCTURACIÓN DEL ACUERDO, CONSULTA Y RATIFICACIÓN**

Queda a cargo del conciliador el diseño del acuerdo que contendrá el compromiso asumido por las partes. Dicho acuerdo deberá hacerse por escrito (Acta de Conciliación) y contener de preferencia la totalidad de los términos y condiciones requeridos para su ejecución exacta, discriminando clara y precisamente las obligaciones a cargo de cada parte, el plazo de cumplimiento, entre otros.

El acuerdo es el resultado que pone fin al conflicto entre las partes. La mejor solución es aquella que articula los intereses y necesidades de las partes y se plasma precisamente en un Acta de Conciliación.

El éxito de una conciliación se debe determinar sobre la base de la satisfacción de los intereses de las partes, lo que implica la conformidad con el acuerdo y el cumplimiento efectivo de éste.

#### **j) FILTRO LEGAL**

Es indispensable que un abogado verifique la legalidad del acuerdo, en lo que se refiere a la inclusión de derechos disponibles como exclusiva materia conciliable.

#### **k) SUSCRIPCIÓN DEL ACUERDO**

Una vez suscrita por un abogado el Acta de Conciliación que contiene el acuerdo, el texto final será suscrito por las partes.

Mediante Ley Nº 26872, Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” de fecha 13 de Noviembre de 1997 se declaró de interés nacional la institucionalización y desarrollo de la Conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos. El reglamento se aprobó mediante Decreto Supremo Nº 001-98-JUS publicado en “El Peruano” del 14 de Enero de 1998 y modificado por el Decreto Legislativo Nº 1070, publicado el 28 junio 2008.

Cabe mencionar que la conciliación estuvo presente en nuestro ordenamiento jurídico desde épocas muy antiguas. Sin embargo, la Ley Nº 26872 constituye la primera norma que regula de manera orgánica la institución de la conciliación, considerándola como mecanismo alternativo de resolución de conflictos.

#### **2.4.6 MATERIAS CONCILIABLES**

La Ley establece materias conciliables obligatorias y facultativas.

De acuerdo con lo dispuesto por el Artículo 7° de dicha Ley son materias conciliables las pretensiones determinadas o determinables que versen sobre derechos disponibles de las partes.

En materia de familia, son conciliables aquellas pretensiones que versen sobre pensión de alimentos, régimen de visitas, tenencia, así como otras que se deriven de la relación familiar y respecto de las cuales las partes tengan libre disposición. El conciliador en su actuación deberá aplicar el Principio del Interés Superior del Niño.

En el ámbito civil las controversias jurídicas que vienen siendo sometidas al procedimiento conciliatorio previo, como requisito de admisibilidad antes de recurrir a la vía jurisdiccional son: desalojos, otorgamiento de Escritura Pública, interdictos, obligación de dar suma de dinero, de hacer y no hacer, convocatoria a Junta o Asamblea, indemnización, división y partición de bienes, resolución de contrato, rescisión de contrato, incumplimiento de contrato, rectificación de áreas o linderos, reivindicación, retracto, mejor derecho de propiedad, ofrecimiento de Pago, problemas vecinales y, cualquier otro conflicto que trate sobre derechos disponibles.

La conciliación en materia laboral se llevará a cabo respetando el carácter irrenunciable de los derechos del trabajador reconocidos por la Constitución Política del Perú y la ley correspondiente.

La materia laboral será atendida por los Centros de Conciliación Gratuitos del Ministerio de Justicia, Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y por los Centros de Conciliación privados para lo cual deberán de contar con conciliadores acreditados en esta materia por el Ministerio de Justicia.

En la audiencia de conciliación en materia laboral las partes podrán contar con un abogado de su elección o, en su defecto, deberá de estar presente al inicio de la audiencia el abogado verificador de la legalidad de los acuerdos.

En materia contractual relativa a las contrataciones y adquisiciones del Estado, se llevará a cabo de acuerdo a la ley de la materia<sup>27</sup>.

Por su parte el Artículo 7°- A establece los supuestos y materias no conciliables de la Conciliación.

Se señala específicamente que no procede la conciliación en los siguientes casos<sup>28</sup>:

a) Cuando se desconoce el domicilio de la parte invitada.

---

<sup>27</sup> De conformidad con la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo Nº 1070, publicado el 28 junio 2008, la Conciliación establecida en el tercer y cuarto párrafo del presente artículo, no resulta exigible a efectos de calificar la demanda en materia laboral, la misma que de conformidad con su Primera Disposición Final, entrará en vigencia progresivamente en los diferentes Distritos Conciliatorios según el Calendario Oficial que será aprobado mediante Decreto Supremo. Se exceptúa de dicho Calendario a los distritos conciliatorios de Lima, Trujillo y Arequipa, así como el Distrito Judicial del Cono Norte de Lima, salvo la provincia de Canta, en los cuales será aplicado a los sesenta (60) días calendario de su publicación.

<sup>28</sup> Artículo incorporado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo Nº 1070, publicado el 28 junio 2008, disposición que entrará en vigencia progresivamente en los diferentes Distritos Conciliatorios según el Calendario Oficial que será aprobado mediante Decreto Supremo. Se exceptúa de dicho Calendario a los distritos conciliatorios de Lima, Trujillo y Arequipa, así como el Distrito Judicial del Cono Norte de Lima, salvo la provincia de Canta, en los cuales será aplicado a los sesenta (60) días calendario de su publicación.

- b) Cuando la parte invitada domicilia en el extranjero, salvo que el apoderado cuente con poder expreso para ser invitado a un Centro de Conciliación.
- c) Cuando se trate de derechos y bienes de incapaces a que se refieren los Artículos 43° y 44° del Código Civil.
- d) En los procesos cautelares.
- e) En los procesos de garantías constitucionales.
- f) En los procesos de nulidad, ineficacia y anulabilidad de acto jurídico, éste último en los supuestos establecidos en los incisos 1, 3 y 4 del artículo 221° del Código Civil.
- g) En la petición de herencia, cuando en la demanda se incluye la solicitud de declaración de heredero.
- h) En los casos de violencia familiar, salvo en la forma regulada por la Ley Nº 28494 Ley de Conciliación Fiscal en Asuntos de Derecho de Familia.
- i) En las demás pretensiones que no sean de libre disposición por las partes conciliantes.

#### **2.4.7 EL CONCILIADOR**

De acuerdo con lo establecido por el artículo 20° de la Ley, el Conciliador es la persona capacitada (en técnicas de negociación y mecanismos alternativos para la resolución de conflictos) y acreditada, que presta servicios en un Centro de Conciliación, propicia el proceso de comunicación entre las partes y eventualmente propone formulas de

solución. El reglamento establece los demás requisitos que deberán cumplir los conciliadores.

El conciliador es un facilitador ya que procura que el proceso de toma de decisiones y solución de problemas sea manejado eficientemente; es un impulsor del proceso conciliatorio en tanto que lo conducirá activamente hacia la búsqueda de soluciones y es un proponente de soluciones al conflicto en tanto que puede participar muy activamente en la generación de alternativas de solución.

Esta labor del conciliador se manifiesta a través de un procedimiento que tiene fases pre- establecidas, cada una de ellas con objetivos concretos y con acciones que debe llevar a cabo el conciliador para el buen desarrollo de la audiencia.

## **2.5.- MARCO JURÍDICO DE LA FUNCIÓN CONCILIADORA DEL MINISTERIO PÚBLICO**

### **2.5.1 VENTAJAS DE LA CONCILIACION EN SEDE FISCAL DE FAMILIA**

El día 14 de abril del año 2005 quedó modificado el artículo 96°- A de la Ley Orgánica del Ministerio Público aprobada mediante Decreto Legislativo Nº 052 y el artículo 713° del Código Procesal Civil, confiere una nueva atribución a los Fiscales de Familia:

Intervenir a solicitud de parte, como conciliadores en la solución de conflictos de alimentos, tenencia, régimen de visitas y patria potestad.



Asimismo, otorga mérito de título de ejecución a las actas de conciliación Fiscal<sup>29</sup>, que logren el acuerdo entre las partes modificando para tal efecto el Art. 713° del Código Procesal Civil.

Sin duda alguna, posibilitar que la pareja que constituye una familia, resuelva sus problemas dialogando y que el cumplimiento de dicho acuerdo pueda ser exigido en sede judicial, es un triunfo más de la concepción del Derecho, que critica la forma monopolizadora en la que el Estado ejerce su función de administrar justicia, expropiando el conflicto del particular para devolvérselo sin resolverlo, trayendo como resultado injusticia y frustración.

Por el contrario, una tendencia actual en el derecho proveer a la sociedad de medios consensuales para la solución de los conflictos, tanto dentro del sistema judicial mediante de la incorporación obligatoria de la conciliación como una etapa procesal, como en el ámbito extrajudicial donde su inclusión se viene impulsando con la tendencia de convertirse en etapa previa y obligatoria a la judicialización.

En este sentido, las atribuciones conferidas al Fiscal de Familia<sup>30</sup>, no solamente posibilitan que el conflicto pueda ser resuelto por sus causantes y protagonistas evitando que les sea expropiado y se les imponga en sede judicial una decisión que ninguno de los dos quiere,

---

<sup>29</sup> Profesor de Seminario de Integración en Derecho Civil y Procesal Civil no patrimonial de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y de Seminario de Investigación en Derecho de Familia de la Maestría en Derecho Civil con mención en Derecho de Familia de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón.

<sup>30</sup> La Ley 27398, del 13 de enero del 2001 en su artículo primero, al disponer la obligatoriedad de la conciliación en Lima y Callao, a partir del 1 de marzo de ese año excluye temporalmente obligatoriedad las materias sobre derechos de familia la cual señala será dispuesta progresivamente mediante resolución ministerial del Sector Justicia, considerando, entre otros, el número de Centros de Conciliación y de conciliadores acreditados.

sino sobre todo favorecen el logro de una mayor satisfacción de los mismos respecto de la solución acordada, lo cual refuerza la confianza en las personas, en su capacidad y madurez para encontrar sus propias y adecuadas soluciones, en menor tiempo y con menos costo, además de prevenir el surgimiento de conflictos posteriores.

### **2.5.2 ¿QUÉ SE PUEDE Y QUÉ NO SE PUEDE CONCILIAR ANTE EL FISCAL DE FAMILIA?**

A efectos de diferenciar las facultades de conciliación que la norma bajo comentario otorga a las Fiscalías de Familia, de las que tiene otras instituciones de la sociedad civil, es pertinente recordar que la Ley 27398 sobre Conciliación Extrajudicial otorgó a los Centros de Conciliación autorizados por el Ministerio de Justicia la posibilidad de conciliar en alimentos, régimen de visitas, tenencia, liquidación de la sociedad de gananciales y en todos los aspectos derivados de la relación familiar, sin otro requisito que las pretensiones sobre las que versen los acuerdos formen parte de los derechos disponibles de las partes y que sean además determinadas o determinables. De este modo, tienen un margen amplio para ejercer sus facultades las cuales no se limitan a las pretensiones señaladas expresamente por la ley.

Por otro lado, el inciso c) del Artículo 45° de la Ley 27337 “Código de los Niños y Adolescentes” con la finalidad de promover el fortalecimiento de los lazos familiares otorgó también a las Defensorías de Los Niños y Adolescentes que funcionan en los gobiernos locales (DEMUNAS), así, como en las Instituciones públicas y privadas y en organizaciones de la sociedad civil, la facultad de efectuar conciliaciones extrajudiciales entre

cónyuges, padres y familiares, sobre alimentos, tenencia y régimen de visitas, siempre que no existan procesos judiciales sobre estas materias.

La Ley 28494, bajo comentario, al modificar el artículo 144° del Código de los Niños y Adolescentes, señala que el Fiscal puede actuar como conciliador en asuntos de familia, sin precisar específicamente las materias conciliables. Esto permitiría afirmar que las Fiscalías de Familia son competentes para propiciar toda clase de conciliaciones en materia familiar con el único límite de que no se traten sobre pretensiones irrenunciables, no disponibles o sobre materias con contenido penal. Sin embargo, una lectura amplia como la señalada, no es posible si tenemos en cuenta que el artículo 144° del Código de los Niños y Adolescentes, tiene que ser interpretado en referencia a la Ley Orgánica, la cual completa su contenido y asigna a las Fiscalías de Familia una competencia específica y no genérica en materia de conciliación.

Mediante esta norma se ha modificado el artículo 96-A de la Ley Orgánica del Ministerio Público, aprobada por Decreto Legislativo N° 052 (18/03/81) a fin de facultar al fiscal provincial de familia para intervenir como conciliador en asuntos de familia como: alimentos, tenencia de menores, régimen de visitas y Régimen de patria potestad. Dicha atribución es concedida al fiscal provincial de familia con el objetivo de propiciar acuerdos entre las partes y lograr una solución consensual sobre tales conflictos de intereses. Para dicho efecto, se otorga la calidad de título de ejecución al Acta de Conciliación Fiscal.

Esta norma establece que el fiscal provincial de familia podrá intervenir como conciliador en los mencionados asuntos a solicitud de parte y siempre que no se hubiera iniciado proceso judicial. Asimismo, precisa

que tal fiscal no podrá propiciar acuerdos sobre derechos no disponibles, irrenunciables o sobre materias que tengan connotación penal.

En ese sentido, a fin de regular efectivamente esta nueva competencia del fiscal provincial de familia, esta norma adiciona el inciso j) al artículo 144° del Código de los Niños y Adolescentes. Asimismo, modifica el artículo 713° del Código Procesal Civil para establecer que las Actas de Conciliación Fiscal emitidas de acuerdo a ley constituyen títulos de ejecución.

El Ministerio Público regido en cuanto a sus atribuciones y funciones por lo señalado en su Ley Orgánica, al no poder irrogarse una facultad en ella no contenida, tiene que limitarse en cuanto a las materias conciliables a las concedidas expresamente en la Ley bajo comentario: alimentos, tenencia, régimen de visitas y el régimen de la patria potestad.

En este contexto, la conciliación en Sede Fiscal, en cuanto a las materias conciliables se parece más a la realizada en las Defensorías de los Niños y Adolescentes, pues tanto las Fiscalías como las Defensorías no tienen la facultad genérica de conciliación en todos los conflictos que derivan de las relaciones familiares de los centros de Conciliación.

Ahora bien, haciendo una referencia a todas las normas anteriormente glosadas podemos precisar que en sede fiscal sólo se pueden conciliar<sup>31</sup>:

---

<sup>31</sup> No obstante debemos hacer dos precisiones: En primer lugar, las Defensorías de los Niños y Adolescentes al tener como función el conocer la colocación familiar, ha extendido los alcances de su facultades en conciliación a los acuerdos destinados a establecer colocaciones familiares, de modo que aunque la ley les asigna facultades específicas las cuales reconoce como títulos de ejecución en la práctica las materias conciliables son las. En segundo lugar las facultades genéricas de los Centros de Conciliación no son ilimitadas, así no es posible conciliar de acuerdo al artículo 6 de la Ley 27398 en materia familiar cuando: La parte emplazada domicilia en el extranjero, en los casos de violencia familiar; y, cuando se trata de derechos y

1) Sobre los aspectos disponibles del derecho de alimentos, tenencia, régimen de visitas y patria potestad. Consecuentemente no se podrá conciliar sobre los aspectos irrenunciables de estos derechos.

2) Sólo se puede conciliar cuando no se haya iniciado un proceso judicial sobre estas materias y siempre que no tengan contenido penal.

Respecto a los alimentos, conviene anotar que siendo parte del derecho a la subsistencia, y además intransmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable de acuerdo a lo señalado en el artículo 487° del Código Civil, quienes pueden fijar de mejor modo el monto de la pensión son las mismas partes pues nadie como ellos conoce sus posibilidades y necesidades.

Sobre la tenencia y el régimen de visitas, al ser ambas instituciones atributos de la patria potestad, que concretizan el derecho humano específico de los niños de mantener relación y comunicación con ambos padres, la posibilidad de arribar a acuerdos que posibiliten una tenencia compartida garantizando un tiempo mínimo de convivencia de los hijos con ambos padres, lo cual pese a que no se encuentra regulado de modo expreso en nuestra legislación, mediante la intervención fiscal y el acuerdo de voluntades podría hacerse posible y hasta exigible en sede judicial.

En relación a la patria potestad, siendo éste el conjunto de deberes y derechos que tiene los padres respecto de sus hijos, y teniendo como

---

bienes de niños, adolescentes y demás incapaces a que se refieren los Artículos 43 y 44 del Código Civil.

parte de sus atributos a la tenencia y al régimen de visitas, debe entenderse al hacerse referencia en la Ley a la posibilidad de conciliar respecto del régimen de patria potestad, que también puede conciliarse respecto de otros atributos de la patria potestad, además de la tenencia y del régimen de visitas que han sido señalados en forma específica. Así por ejemplo, es perfectamente posible, que los padres se ponga de acuerdo mediante conciliación respecto al tipo de tratamiento en la salud que sus hijos recibirán, tradicional u homeopático.

Asimismo, respecto al derecho que ambos tienen de elegir el tipo de educación, así podrán definir entre un colegio laico, religioso, militar de ascendencia italiana, inglesa, francesa, etc.

De igual manera, podrían ponerse de acuerdo ante el Fiscal de Familia, cuando el padre de ascendencia alemana pretende tramitar la doble nacionalidad y la madre se opone porque quiere que su hijo sea únicamente peruano, o en su defecto cuando también quiere tramitar una doble nacionalidad con otro país, el cual no admite una nacionalidad múltiple.

En el mismo sentido y no obstante el Código de los Niños y Adolescentes, Ley 27337, sólo prevé la autorización notarial y judicial para la autorización de viaje al extranjero de los niños y adolescentes, el Fiscal de Familia, podría ayudar a obtener una salida consensual cuando los padres no han podido suscribir una autorización notarial por deficiencias en la comunicación, para lo cual sería necesaria, una modificación legislativa

Es decir, estando a que la patria potestad se ejerce en forma conjunta por ambos padres, como lo señala el artículo 419° del Código Civil<sup>32</sup>, salvo que uno de ellos tengan suspendido en su ejercicio o se haya extinguido su derecho mediante sentencia judicial en caso de incurrir en las causales previstas en los artículo 75° o 77° del Código de los Niños y Adolescentes mediante sentencia judicial, pueden presentarse en dicho ejercicio infinidad de otras situaciones distintas a los ejemplos señalados.

Sin embargo, en todos estos casos, el Fiscal de Familia, no debe permitir que mediante la conciliación que se vacíe totalmente de contenido del derecho-deber de patria potestad, en tal sentido, debe impedirse aquellos acuerdos que tienden a otorgar todos los atributos de la patria potestad a uno de los padres pues en estos casos se afectaría el derecho humano específico que tiene el niño de mantener relación con ambos padres.

Además, debemos tener en cuenta que todas estas controversias tramitadas en sede fiscal deben realizarse teniendo en cuenta el interés superior del niño consagrado en el artículo III de la Convención de los Derechos del Niño y recogido en el artículo IX del Código de los Niños y Adolescentes.

Por ello, como parte de la tramitación ante la Fiscalía debe recibirse la opinión del niño y el adolescente con la finalidad de que sean ellos quienes contribuyan en la determinación de su interés y no se lleguen a conciliaciones que transgredan sus derechos.

---

<sup>32</sup>El Art. 111° del Código de los niños y adolescentes, señala que es obligatoria la autorización notarial con certificación notarial.

Por otro lado, consideramos oportuno que mediante una modificación legislativa, se amplíen las formas de reconocimiento de los hijos, a fin de que las personas invitadas a conciliar puedan hacerlo válidamente ante el despacho fiscal, y que la copia certificada de esta acta sea suficiente para realizarse la anotación marginal en la partida de nacimiento a efectos de lograr el reconocimiento.

En estos casos, se trataría de aprovechar la comparecencia de las partes y prevenir un problema judicial futuro independientemente de que se logre una solución consensual en el conflicto de intereses materia de la conciliación fiscal, ampliando las formas de reconocimiento establecidas en el Código Civil, de manera similar a Ley 28439, que modifica el artículo 171° del Código de los Niños y Adolescentes.

### **2.5.3 PROCEDIMIENTO A SEGUIR EN SEDE FISCAL**

Las disposiciones complementarias de la Ley bajo comentario<sup>33</sup> otorgan un plazo de treinta días para posibilitar la preparación de la infraestructura necesaria, un adecuado sistema de notificaciones, así como para que la Fiscalía de la Nación dicte las directivas y normas complementarias. No obstante, y considerando que incluso las normas complementarias que se dicten deberán ser materia de una revisión posterior luego de un tiempo de implementadas a efectos de optimizar el servicio, podemos señalar preliminarmente algunos criterios que consideramos deben tenerse en cuenta en la reglamentación de la mencionada ley.

---

<sup>33</sup> Mediante el Art. 3° de esta Ley 28439, modificando el artículo 171° del Código de los Niños y Adolescentes se amplía las formas de reconocimiento ante el registro.



En este sentido, consideramos en primer lugar que debe tomarse en cuenta en todo lo que le sea aplicable la Ley de Conciliación Extrajudicial, N°26872, así como su reglamento DS 001-98-JUS, toda vez que existen muchos aspectos que perfectamente pueden ser aplicables a la nueva función fiscal. Debiendo en caso de normarse en forma específica establecerse en los aspectos no regulados en forma expresa una remisión a las normas señaladas, a efectos de mantener una coherencia normativa.

Así por ejemplo en cuanto a la recepción de las solicitudes en las que se pide la conciliación, debe posibilitarse un amplio acceso a los usuarios, sin formalismos restrictivos, ni requisitos obligatorios.

De este modo, los solicitantes del servicio de conciliación fiscal con arreglo a las normas de competencia del artículo 14° del Código Procesal Civil pueden presentar una solicitud escrita, debidamente firmada en forma conjunta o individual a la que deben acompañar únicamente su Documento de Identidad, señalando el nombre de la persona con la que quiere conciliar y su dirección en forma precisa.

Asimismo, los usuarios deben señalar brevemente los hechos que dieron lugar al conflicto, la pretensión o lo que solicitan en forma clara y ordenada. Estos mismos elementos debe contener la solicitud verbal que podrá ser llenada por la misma Fiscalía de turno, en la entrevista con el usuario, siendo para este caso pertinente la utilización de formatos.

Por otro lado y teniendo en cuenta que en la mayoría de casos se recibirán las solicitudes de conciliación juntamente con las denuncias por violencia familiar, debe separarse la solicitud de conciliación en las

pretensiones de alimentos, tenencia o régimen de visitas de la pretensión de cese de violencia a fin de que sean tramitados por cuerda separada y no se detenga el trámite, ni se retrase el otorgamiento de la medida de protección inmediata.

Consideramos además que debe señalarse un plazo máximo para que culmine el procedimiento de conciliación en sede fiscal el cual manteniendo concordancia con la ley de conciliación extrajudicial, no debe superar los treinta días. No obstante las partes deben estar en condiciones de prorrogar este plazo previo acuerdo.

Asimismo, la conclusión del procedimiento, debe realizarse al lograr el acuerdo total, parcial y también, cuando no haya acuerdo, cuando una de las partes no asiste a dos sesiones y cuando ambas partes no asistan a la primera sesión tal como lo señala el artículo 15° de la Ley de Conciliación.

El artículo 4° de la ley bajo comentario señala que dicha Acta formará parte de un registro y que se expedirán las copias certificadas a los interesados, en cuyo caso además de servir para solicitar su ejecución en sede judicial, podrán servir para acompañar la misma como parte integrante de la propuesta de convenio de separación convencional que las partes puedan presentar con posterioridad al juez, de acuerdo con el Artículo 575° del Código Procesal Civil. (Art. 28° de la Ley de Conciliación).

#### **2.5.4 IMPACTO EN LA REALIDAD DE LA MODIFICACIÓN LEGISLATIVA**

Reflexionar sobre el impacto en la realidad de esta modificación legislativa parte necesariamente por el reconocimiento de la actual función fiscal de familia, el establecimiento de las posibilidades de

acceso a la justicia de sus usuarios y la forma en la que se ha de configurar esta nueva función.

Para este efecto, en primer lugar, debemos reconocer que la Violencia Familiar, representa sin duda alguna el mayor volumen de casos que la Fiscalía de Familia tramita, debiendo recordar además que la Fiscalía de Familia en materia civil fuera de los casos en los que interviene dentro de los procesos judiciales de Familia, lo hace a nivel extrajudicial frente a la vulneración de los derechos del niño por parte de una persona distinta a sus padres (contravención), o de sus padres solicitando la apertura de una investigación tutelar, correspondiéndole, en este último caso, además dictar una medida de protección conforme a las normas de violencia familiar.

En segundo lugar debemos reconocer que el "individuo, inserto en una situación jurídica familiar, puede decidir en relación con cada episodio particular de la trama general, si la vivirá jurídicamente o no; correspondiéndoles a algunos instantes de derecho, largos períodos de no derecho. En estos casos, el no derecho es la esencia, el derecho es el accidente; lo más frecuente es que no entre escena hasta que alguna de las partes lo llame con su voluntad expresa; en cambio, la sola voluntad implícita es suficiente para mantenerlo apartado<sup>34</sup>".

En este sentido, el hecho de violencia familiar es el accidente que al visibilizarse, permite visualizar también una serie de conflictos que

---

<sup>34</sup> CARBONIER, Citado en HOCEVAR, Mayda: "Sobre la Necesidad de Cuestionar la Estructura Familiar Tradicional en el Análisis de la Mediación Familiar", en "Enlace", Revista de Sociología Jurídica Editada por el Instituto de Sociología Jurídica de la Universidad nacional Mayor de San Marcos, Nº 1, 1996, p. 134.

subyacen o coexisten y ahondan la problemática de violencia: alimentos, tenencia, régimen de visitas, etc. Por otro lado, en algunos casos los mismos agresores de la violencia con el objeto de reunir pruebas que favorezcan su posición en un proceso judicial posterior de tenencia, régimen de visitas, patria potestad o reducción de alimentos, denuncian por violencia familiar. Así, de forma natural o forzada, frente a la pretensión de “cese de la violencia” subyacen o coexisten casi siempre otras pretensiones autónomas cuya solución favorece un enfrentamiento integral del problema familiar.

Una conclusión preliminar, que podemos hacer respecto del impacto en la realidad de la modificación legislativa es que en buena cuenta la problemática cuyo abordaje se confiere a la Fiscalía de Familia en la búsqueda de una solución consensuada, de alguna manera ya era de su conocimiento como parte de su intervención frente a la violencia familiar.

Otro aspecto que debemos tener en cuenta al momento de medir el impacto en la realidad de la Ley bajo comentario, es el hecho de que la intervención del Ministerio Público se realiza únicamente a solicitud de parte.

No faltarían los escépticos que frente a esta situación señalaran con mucha razón que siendo esto así, las posibilidades de intervención son mínimas, toda vez que dependerá en gran medida de las facilidades que brinde el Ministerio Público para poder solicitar su intervención como conciliador, a propósito de la recepción de la denuncia por violencia familiar.

No obstante, consideramos que la única intervención posible y de alguna manera compatible con la función protectora de la víctima de violencia familiar, es la que ha sido normada por la ley bajo comentario; es decir, la realizada a solicitud de parte y no de oficio. Más aún, si tenemos en cuenta que por esta misma función se corre el riesgo de que la percepción que tengan las partes de su intervención no sea precisamente la de neutralidad, lo cual sin duda obstaculizará el proceso de negociación.

Ahora bien, si como hemos señalado anteriormente de acuerdo a la Ley de Conciliación Extrajudicial 26872, puede conciliarse aunque sea en forma facultativa, en asuntos de familia en los Centros de Conciliación especializados en Familia debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia, los usuarios que acudan a la Fiscalía de Familia serán en su mayoría aquellos que no puedan acudir a un centro de conciliación debido a su inexistencia en su localidad, la imposibilidad de sufragar el costo del servicio o su mayor confianza en la Fiscal por tratarse de una autoridad.

En base a las razones expuestas precedentemente podemos señalar que la conciliación fiscal aunque posibilitará una intervención más integral de las Fiscalías de Familia, no brindará un mayor acceso a la justicia hacia una solución más cercana de sus conflictos si tenemos en cuenta la poca cantidad de fiscalías de familia a nivel nacional, alrededor de cincuenta y seis<sup>35</sup> y su lejanía frente a sus usuarios potenciales.

---

<sup>35</sup> Información actualizada a diciembre del 2004, proporcionada por el área de estadística del Ministerio Público.

Por ello, consideramos que si el objetivo era el brindar un mayor acceso a la justicia junto a las facultades de conciliación otorgada a la Fiscalía la cual sin duda redundará en un abordaje más integral de los problemas que tiene bajo su conocimiento, también se debió fortalecer la labor que vienen desarrollando las Defensorías del Niño y el Adolescente, las cuales de acuerdo al inciso c del 45 del Código de los Niños y Adolescentes, Ley 27337, tienen las facultades de conciliar en alimentos, tenencia y régimen de visitas, teniendo incluso el mérito de título de ejecución de acuerdo a la Ley 27007.

Lo cual no se ha podido implementar como es debido a pesar del tiempo transcurrido en razón a que en el artículo 4 de la mencionada Ley, otorgó facultades al MINDES (Ministerio de Desarrollo Social) a fin de que autorice, supervise y lleve el Registro del funcionamiento de las Defensorías, que tengan las facultades de conciliación con Título de Ejecución, siendo por ejemplo en Lima, únicamente seis defensorías son las que han cumplido los requisitos exigidos por la Res. Ministerial Nº 18-2000-PROMUDEH y se encuentran autorizadas para llevar a cabo conciliaciones extrajudiciales con título de ejecución.

Por ello consideramos que teniendo en cuenta que las más de 600<sup>36</sup> Defensorías Municipales del Niño y el Adolescente, que vienen

---

<sup>36</sup> En Lima hay cinco DEMUNAs cuyos acuerdos son títulos de ejecución (Villa el Salvador, La Perla, Santiago de Surco, Barranco, La Molina) y se encuentran en trámite cinco (Chaclacayo, Puente Piedra, Surquillo, Miraflores e Independencia), los distritos que cuentan con los requisitos para solicitar el título de ejecución son: Lince, San Luis, San Juan de Miraflores, Santa Anita y Ate Vitarte. A nivel nacional, hay 1 DEMUNA cuyas actas tienen título de ejecución en las siguientes ciudades: Ica, Huancayo, Arequipa y Trujillo. Por esta razón podemos decir que a nivel nacional sólo hay 9 DEMUNAS con título de ejecución.

funcionando desde hace 10 años, se encuentran en el 80% de provincias del país el que la mayoría de ellas no pueda llevar a cabo acuerdos con título de ejecución es un problema que debe ser resuelto con suma urgencia a fin de posibilitar el acceso a una justicia cercana, barata y rápida en materia familiar.

## **2.6 EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y LA CONCILIACIÓN**

### **2.6.1 DEFINICIÓN DE PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**

La revisión de diversos tratadistas de este tema nos ha permitido encontrar diversas definiciones, algunas de las cuales se exponen a continuación.

Maier define el Principio de Oportunidad como la posibilidad de que los órganos públicos, a quienes se les encomienda la persecución penal, prescindan de ella, en presencia de la "notitia" de un hecho punible o, inclusive, de la prueba más o menos completa de su perpetración, formal o informalmente, temporal o indefinidamente, condicional o incondicionalmente<sup>37</sup>.

Gimeno Sendra lo describe como la facultad que asiste al titular de la acción penal para disponer bajo determinadas condiciones de su ejercicio, con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> MAIER, Julio. Derecho Procesal Penal argentino, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, 1997.

<sup>38</sup> GIMENO SENDRA, Vicente. Fundamentos del Derecho procesal penal, Madrid, 1991, p. 34

Para Creus, es la posibilidad que posee un funcionario de discriminar si se encuentra o no ante un hecho que puede constituir delito, para promover la acción o abstenerse de hacerlo<sup>39</sup>.

Entre los tratadistas peruanos encontramos a Cubas Villanueva quien refiere que el Principio de Oportunidad constituye una excepción al reino del principio de legalidad; puntualiza que en nuestro ordenamiento jurídico este principio está reglado, es decir, sólo se puede aplicar a algunos delitos, en función de que afecten levemente el interés social<sup>40</sup>.

Por su parte, de acuerdo con Oré Guardia éste principio es un mecanismo procesal a través del cual se faculta al Fiscal titular de la acción penal para decidir sobre la pertinencia de no dar inicio a la actividad jurisdiccional penal, o en su caso a solicitar el sobreseimiento cuando concurran los requisitos exigidos por Ley<sup>41</sup>.

Catacora Gonzáles plantea que el principio de oportunidad es la antítesis del principio de legalidad u obligatoriedad. No obstante considera que sus propósitos son loables y podría convertirse en un gran instrumento para descargar a los fiscales y juzgados de trabajo inútil<sup>42</sup>.

Para Catacora Gonzáles nuestro sistema penal tiene una base inquisitiva ya que posee como regla casi absoluta que todo delito debe ser investigado y sancionado, en base al principio de legalidad, por el cual ante la noticia de la posible comisión de un hecho delictivo, existiría la obligación de perseguirlo y sancionarlo a través de las entidades

---

<sup>39</sup> CREUS, Carlos. Derecho procesal penal, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1987, p. 36.

<sup>40</sup> CUBAS VILLANUEVA, Víctor. El Proceso Penal. Teoría y práctica. 4ta. Edición. Palestra Editores, Lima, 2000, p.138.

<sup>41</sup> ORÉ GUARDIA, Arsenio. Manual de Derecho Procesal Penal. Alternativas, Lima, 1996, p. 133.

<sup>42</sup> CATACORA GONZALES, Manuel G. Manual de Derecho procesal penal, Lima, Edit. Rodhaa, 1997. p.196.



competentes del Estado. Esta obligación funcional de perseguir y sancionar todos los delitos, tendría su sustento en la concepción de una justicia absoluta, a la que no puede escapar ningún delito.

Al interior de este contexto se afirma que un nuevo modelo de justicia penal, la preocupación central no debe ser sólo la solución formal del caso, sino la búsqueda de una solución para el conflicto social generado por el delito. Por consiguiente el proceso penal no puede permanecer al margen ni de las exigencias propias del modelo de Estado en el que se desarrolla ni, por consiguiente, de las funciones que el derecho penal asuma en un concreto momento histórico y respecto a un ordenamiento jurídico determinado<sup>43</sup>.

En la presente investigación conceptualizamos el Principio de Oportunidad como la facultad que tiene el Ministerio Público, como titular de la acción penal pública, de abstenerse de su ejercicio, o, en su caso, de solicitar ante el órgano jurisdiccional el sobreseimiento de la causa, bajo determinadas condiciones establecidas expresamente por ley y exigiéndose ciertos requisitos previstos por la Ley, pudiendo ser éstos concurrentes o excluyentes entre sí, tales como: 1) Elementos constitutivos del delito, 2) Falta de necesidad de pena, 3) Falta de merecimiento de pena, 4) Mínima culpabilidad, 5) Consentimiento del imputado, 6) Exclusión de funcionarios públicos y 7) Obligación de pago.

Aunque el tratamiento doctrinario al respecto es extenso y debatible, el principio de oportunidad debe entenderse como excepción al principio de legalidad estricto, conforme al cual el Ministerio Público debe ejercitar la acción penal ante toda noticia crimines que llegue a su conocimiento.

---

<sup>43</sup> GARCÍA DEL RÍO, Flavio. El Principio de Oportunidad. Ediciones Legales, Lima, 2000, p.2.

De tal manera que nuestro ordenamiento procesal penal mantiene al principio de obligatoriedad y al carácter indisponible de la acción penal (propios del principio de legalidad) como regla general en el accionar del Ministerio Público, fijando expresamente los casos en que la regla de la obligatoriedad puede ser dejada de lado por el Fiscal, permitiendo la disponibilidad de la acción penal en los delitos de escasa relevancia social.

Se trata de una institución procesal que quiebra la inflexibilidad del clásico principio de obligatoriedad de la acción penal.

### **2.6.2 OBJETIVOS DL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**

La imposibilidad de procesar todos los delitos, sobre todo aquellos de mayor lesividad social, ha traído como consecuencia la necesidad de invocar y poner en práctica el principio de oportunidad, el cual actúa como correctivo de las disfunciones generales por la irrestricta aplicación del principio de legalidad. Es por ello que el principio de oportunidad viene siendo incorporado en la mayoría de reformas contemporáneas de los ordenamientos procesales penales.

Son tres los objetivos principales que se propone alcanzar cuando se aplica el Principio de Oportunidad.

- **Descriminalización**

Respecto a hechos punibles, evitando la aplicación del poder sancionador de la norma penal, cuando otras formas de reacción frente al

comportamiento desviado pueden alcanzar mejores resultados o donde resulte innecesaria su aplicación.

- **Resarcimiento a la víctima**

El segundo objetivo de este principio es el resarcimiento rápido y oportuno a la víctima por el daño ocasionado, de tal modo que no exista necesidad de esperar uno o más años (lo que dure el proceso) para que el afectado o víctima obtenga una reparación.

La rapidez y oportunidad en el resarcimiento a la víctima, es muy relevante, por cuanto va a permitir a ésta contar con los medios económicos para tratar de alguna manera sobrellevar o amenguar el dolor o perjuicio provocado, pues si el resarcimiento no es oportuno no tendría mayor trascendencia.

- **Eficiencia del sistema penal**

El tercer objetivo del principio de oportunidad es la búsqueda de la eficiencia del sistema penal en aquellas situaciones en las que resulta indispensable su actuación como método de control social, buscando descongestionar la justicia penal saturada de procesos, que no permiten el tratamiento preferencial de aquellos delitos considerados graves o más lesivos a la vida social.

### **2.6.3 SUPUESTOS DE APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**

El artículo 2° del Código Procesal Penal señala tres supuestos para la aplicación del principio de oportunidad.

### ❖ **Agente afectado por el delito**

Este primer supuesto se encuentra normado en el inciso primero del artículo 2° y se ubica dentro de las causas relacionadas con el autor del hecho, en cuanto éste reúne la condición de autor y víctima del delito. El delito puede ser doloso o culposo, no distinguiendo la norma a qué tipos de delitos se dirige éste supuesto. Sin embargo entendemos que comprende delitos de mediana y mínima lesividad social. Ello en atención a la esencia de la institución, pues el fundamento principal de la aplicación de estos criterios de oportunidad radica además de la escasa gravedad de la infracción, en la falta de interés público de punición.

La ley exige que el agente haya sido afectado directa y gravemente por el delito que él mismo produjo. La afectación puede sobrevenir por daño grave recaído en la persona del autor o en otras vinculadas a él, o que por determinadas circunstancias, el infractor se siente directa y gravemente afectado. La valoración de las circunstancias del hecho punible y la afectación directa y grave que sufre el agente corresponde al Ministerio Público lo cual implica un análisis minucioso de los hechos por parte del Fiscal y el auxilio pericial respectivo, como factores imprescindibles en la decisión final.

### ❖ **Mínima gravedad del delito**

Este supuesto se encuentra contemplado en el inciso segundo del artículo 2, regula la posibilidad del archivamiento en los casos de delitos insignificantes, o delitos de bagatela.

El delito de bagatela no está ni legal ni dogmáticamente establecido, pero se aplica con frecuencia a hechos delictuosos cuya reprochabilidad es escasa, y cuando el bien jurídico que se protege es de menor

relevancia. Existe interés público cuando la paz jurídica se ve perjudicada por encima del círculo vital del perjudicado y la persecución penal se constituye en un objetivo actual de la generalidad.

El delito puede ser doloso o culposos, pero se requiere que la pena mínima no supere los dos años, es decir existe un amplio abanico de delitos debido a la tendencia humanitaria de nuestro Código Procesal Penal.

El cimiento fundamental radica en evitar que se ponga en marcha el aparato judicial para procesar penalmente hechos delictuosos sin mayor trascendencia social. De este modo, se reduce la carga procesal y se eliminan las causas más numerosas que congestionan los juzgados y tribunales penales, lo que permite destinar el mayor esfuerzo de los operadores jurídicos a la investigación y juzgamiento de los delitos graves.

Por consiguiente El Ministerio Público podrá abstenerse de la persecución penal en atención al carácter mínimo de la infracción o cuando ésta sea de poca frecuencia, y atendiendo a que, en ambos casos, no se afecte gravemente el interés público. Si la pena prevista para el delito en su extremo mínimo es mayor a dos años de pena privativa de libertad, el Ministerio Público, obligatoriamente dará inicio a la acción penal o continuará la ya iniciada.

#### ❖ **Mínima culpabilidad del agente**

Este supuesto se encuentra normado en el inciso 3 del artículo 2° y se referido a la autoría o participación mínima del agente en la comisión del ilícito penal. Para determinar este supuesto y valorar la escasa o mínima

culpabilidad se deben tomar en cuenta diversos criterios, entre ellos el móvil del autor, su carácter o personalidad criminal, sus relaciones personales y sociales, su comportamiento posterior al hecho (si ha reparado el daño, si está arrepentido), la forma de ejecución del hecho ilícito y sus consecuencias. Este conjunto de elementos servirá para establecer el grado de culpabilidad del agente en la comisión del ilícito penal.

La mínima culpabilidad del autor debe ser entendida en relación a los casos en que la ley faculta la disminución de la pena por consideraciones personales del autor o el hecho materia de investigación. Como ejemplos se encuentran los casos de responsabilidad disminuida del autor por encontrarse comprendido entre los 18 y 21 años de edad o las limitaciones de comprensión del delito en que se incurre, los casos de arrepentimiento activo o de tratativa punible.

Considerando la difícil determinación del supuesto de mínima culpabilidad se puede suplir mediante la conjunción del mismo con el supuesto de la escasa gravedad o falta de interés público de punición.

La aplicación del principio de oportunidad no es posible cuando la pena mínima supera los dos años de pena privativa de libertad y cuando el agente infractor es funcionario público en ejercicio de su cargo.

#### **2.6.4 EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL**

Nuestro ordenamiento jurídico contempla el instituto de la oportunidad en el artículo 2º del Código Procesal Penal vigente, el cual establece que el Ministerio Público, con consentimiento expreso del imputado, podrá

abstenerse de ejercitar la acción penal cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito y la pena resulte inapropiada; cuando se trate de delitos que por su insignificancia o poca frecuencia no afecten gravemente el interés público, siempre que su pena mínima no supere los dos años de pena privativa de libertad y el agente no sea funcionario público en ejercicio de su cargo; o cuando la culpabilidad del agente en la comisión del delito, o en su contribución a la perpetración del mismo sea mínimo, salvo que el agente sea funcionario público en ejercicio de su cargo. Siendo necesaria, en los dos últimos supuestos, la reparación del daño ocasionado a la víctima o la existencia de un acuerdo respecto a la reparación civil. Acuerdo que puede constar en instrumento público o documento privado

En la doctrina procesal penal se define el principio de oportunidad como “la facultad que al titular de la acción penal le asiste para disponer, bajo determinadas condiciones, de su ejercicio con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado”<sup>44</sup>. En ese sentido, y conforme a la manera como la teoría del derecho procesal penal y la legislación comparada han formulado este principio, el artículo 2º del Código Procesal Penal del año 2004 faculta al Ministerio Público a abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos: cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito; cuando se trate de delitos que no afecten gravemente el interés público; cuando el Fiscal puede apreciar que concurren los supuestos atenuantes de los artículos 14º, 15º, 16º, 21º, 22º y 25º del Código Penal, y se advierta que no existe ningún interés público gravemente comprometido en su persecución.

---

<sup>44</sup> Gimeno Sendra / Moreno Catena / Almagro Nosete/ Cortés Domínguez: *Derecho procesal, T. II Proceso Penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1989, p. 62.

La facultad de abstención en el inicio de la acción penal pública no es ilimitada, es decir, sin ningún tipo de requisito o presupuesto legal. Se requiere que los delitos comprendidos en su ámbito de aplicación no hayan sido conminados legislativamente con pena privativa de libertad mayor de cuatro años, que no se afectará gravemente el interés público o que no hayan sido cometidos por funcionarios públicos en ejercicio del cargo.

Para aplicar esta institución, de oficio o a pedido del imputado y con su consentimiento, será necesario que el agente repare los daños y perjuicios ocasionados o exista acuerdo con el agraviado en ese sentido. De esta manera, se da mayor importancia a los intereses reparatorios de la víctima del delito antes que a los fines retributivos de la pena.

Por otro lado, se procura la economía procesal y evitar la sobrecarga de los juzgados penales de todos aquellos casos en que la afectación a los bienes jurídicos colinda con la bagatela o con la mínima afectación del bien jurídico y el interés público.

Es de la legislación alemana, italiana y española de donde el legislador ha tomado este método de resolución de los conflictos sociales generados por el delito. Sobre todo la legislación germana, que en su artículo 153° del StPO (Ordenanza Procesal Penal Alemana ó Código Procesal Penal de la Nación), establece la facultad de abstención en el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público y la aplicación de los criterios de oportunidad.

El origen de esta institución en Alemania se remonta a la obra que el maestro Han Welzel desarrolló a mediados del siglo pasado: la teoría de



la adecuación social. De esta teoría, su discípulo Claus Roxin hace derivar el *bagatellprinzip* o principio de bagatelización<sup>45</sup>, conforme al cual los ilícitos penales de poca monta, aquellos que se encuentran muy próximos a lo socialmente adecuado, no merecen ser juzgados en un proceso penal. Su resolución debe hacerse extraproceso, con la participación del Ministerio Público, el imputado, el agraviado y, claro está, la supervisión del juez. Sin embargo, sólo en los delitos contra el patrimonio se da entera libertad al fiscal, para que se abstenga o no de impulsar a la acción penal. En los demás casos es necesaria la presencia del juez penal, porque su participación garantiza que la valoración de los hechos por parte del fiscal sea imparcial, ajena a la arbitrariedad y sin que llegue a significar la asunción de roles jurisdiccionales que no le competen.

La forma como se ha legislado en Alemania sobre la aplicación del principio de oportunidad no es similar a la que tenemos, no obstante que es la fuente de inspiración de nuestro legislador y de muchos otros de América Latina. Nuestro codificador se ha apartado de la fuente germana en el sentido de que ha ido más lejos, se ha acercado más al sistema anglosajón al otorgar excesivas facultades discrecionales al Ministerio Público. Sirve como ejemplo de lo dicho la valoración que debe hacer el fiscal acerca de la afectación del interés público, de las circunstancias del hecho y de las condiciones personales del denunciado y, además, la apreciación que puede hacer acerca de si concurren o no

---

<sup>45</sup> También se han ocupado de estudiar este principio e indagar acerca de sus posibles consecuencias Heinz Zipf, Claus Tiedemann y Hans Heinrich Jescheck. En España, el profesor Cancio Meliá ha elaborado un brillante trabajo sobre la teoría de la adecuación social. En nuestro país menciona esta fuente de inspiración el doctor Manuel Frisancho Aparicio: *Terminación anticipada del proceso y principio de oportunidad*. Jurista Editores, Lima, 2003, p. 14 y ss; y el profesor Tomás E. Guzmán Benavides en su obra (Tesis de maestría): *El principio de insignificancia y la aplicación de los criterios de oportunidad*. Ediciones de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Lima, 2003, p. 7 y ss.

los supuestos atenuantes de los artículos 14°, 15°, 16°, 21°, 22° y 25° del Código Penal.

La discrecionalidad del Fiscal llega hasta el extremo de confundirse con la labor jurisdiccional. Se le faculta para valorar hechos y tomar decisiones finales (disposición de abstención)<sup>46</sup>.

En este punto, formulamos tres interrogantes que, consideramos, deben tomarse en cuenta para una necesaria reforma del Código Procesal Penal: 1) ¿Será conforme a la constitución la manera como se ha establecido el uso de los criterios de oportunidad en este código?; 2) ¿No implicará dotar de facultades jurisdiccionales a una institución como el Ministerio Público, que debe dedicarse exclusivamente a investigar?; 3) ¿Será necesario establecer la supervisión del juez penal para la aplicación de los criterios de oportunidad?

## **2.6.5 PROCEDIMIENTO VIGENTE**

La aplicación del principio de oportunidad esta, en la actualidad, en manos de todas las fiscalías penales. Empero, resulta menester precisar que mediante la Resolución del Consejo Transitorio del Ministerio Público Nº 200-2001-CT-MP se estableció un procedimiento para su aplicación a cargo de las (hoy desactivadas) Fiscalías Provinciales Especializadas en el principio de oportunidad. A pesar de no haberse derogado dicho reglamento, el trámite para la aplicación de este principio ha sido sintetizado en el último párrafo del artículo 2° del Código de Procedimientos Penales, al mismo tiempo de sentarse un criterio obligatorio respecto a delitos determinados (lesiones leves, hurto simple,

---

<sup>46</sup> El principio de legalidad (indisponibilidad de la acción penal) no rige más en nuestro proceso penal, el artículo 2º es la manifestación de una discrecionalidad ilimitada.

apropiación ilícita y delitos culposos) en los que no haya pluralidad de víctimas o concurso con otro delito.

De lo normado se desprende que, cuando el fiscal penal, al tomar conocimiento de la existencia de un delito, sea por sí mismo, por denuncia de parte o documento policial, que exista documentación sustentatoria suficiente, así como causa probable de imputación penal, y que el hecho se encuentre dentro de los supuestos establecidos por el artículo 2° del Código de Procedimientos Penales, emitirá resolución motivada, declarando la pertinencia para la aplicación del principio de oportunidad, citando a las partes (imputado, agraviado y tercero civilmente responsable, si lo hubiera), a efectos de propiciar un acuerdo conciliatorio respecto al monto y forma de pago de la reparación civil. Adoptándose, supletoriamente, los plazos establecidos en el reglamento.

Para el instituto del principio de oportunidad, la reforma del proceso penal llegó desde la puesta en vigencia del artículo 2° del actual Código Procesal Penal, parcialmente vigente, que señala que el Ministerio Público puede, con consentimiento del imputado, abstenerse de ejercitar la acción penal en los siguientes casos:

- a) Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito y la pena resulte inapropiada.
- b) Cuando se tratase de delitos que no afecten gravemente el interés público y cuya sanción mínima no supere los dos años de pena privativa de libertad.
- c) Cuando la culpabilidad del agente en la comisión del delito, o en su contribución a la perpetración del mismo, sea mínima.

En los dos últimos supuestos es necesaria la existencia de un acuerdo entre el agresor y la víctima sobre la reparación civil. Acuerdo que podrá constar, también, en un instrumento público o documento privado legalizado por notaría. Asimismo, el principio de oportunidad puede aplicarse en instancia judicial, a petición del Ministerio Público o de la parte agraviada.

Por último, el citado artículo insta la obligatoriedad de la aplicación del trámite del principio de oportunidad en las investigaciones que versen sobre delitos de lesiones leves, hurto simple, apropiación ilícita y sobre los delitos culposos, en los que no haya pluralidad de víctimas o concurso con otro delito.

En suma, el principio de oportunidad es la facultad que tiene el Ministerio Público, como titular de la acción penal pública, de abstenerse de su ejercicio, o, en su caso, de solicitar ante el órgano jurisdiccional el sobreseimiento de la causa, bajo determinadas condiciones establecidas expresamente por ley y exigiéndose ciertos requisitos previstos por la ley, pudiendo ser estos concurrentes o excluyentes entre sí, tales como:

- 1) Elementos constitutivos del delito.
- 2) Falta de necesidad de pena.
- 3) Falta de merecimiento de pena.
- 4) Mínima culpabilidad.
- 5) Consentimiento del imputado.
- 6) Exclusión de funcionarios públicos.
- 7) Obligación de pago.

Aunque el tratamiento doctrinario al respecto es extenso y debatible, el principio de oportunidad debe entenderse como excepción al principio de legalidad estricto, conforme al cual el Ministerio Público debe ejercitar la acción penal ante toda *notitia criminis* que llegue a su conocimiento. De tal manera que nuestro ordenamiento procesal penal mantiene al principio de obligatoriedad y al carácter indisponible de la acción penal (propios del principio de legalidad) como regla general en el accionar del Ministerio Público, fijando expresamente los casos en que la regla de la obligatoriedad puede ser dejada de lado por el fiscal, permitiendo la disponibilidad de la acción penal en los delitos de escasa relevancia social.

#### **2.6.6 PROBLEMÁTICA ACTUAL EN LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**

Entre los aspectos más problemáticos en la aplicación del principio de oportunidad podemos señalar los siguientes:

**a.-** Algunos despachos fiscales se muestran incómodos al aplicar el principio de oportunidad a los presupuestos obligatorios, debido a que conforme muchos afirman “llevar a cabo dicho trámite les causa un retraso en la carga laboral”, ya que el imputado no se presenta a las citaciones efectuadas, o no es ubicado; en la Audiencia de Acuerdo, el imputado no acepta la aplicación del principio de oportunidad, o dicha diligencia se frustra por la incomparecencia de alguno de los involucrados, o porque no se arribó a un acuerdo; o habiéndose suscrito el acuerdo, el obligado no cumple con cancelar la reparación civil convenida.

**b.-** Lo cual es consecuencia de los problemas fundamentales, como son  
1) El asesoramiento “convenido” de algunos abogados; y 2) La “cultura

del litigio y venganza”, tan arraigada en nuestra sociedad, que influye en la decisión de los involucrados en un hecho de índole penal (de leve afectación al interés público), de acudir al Poder Judicial a efectos del juicio, en búsqueda de la sanción al responsable, dejando de lado muchas veces la reparación económica del daño causado. Lo que algunos abogados aprovechan para arrastrar a su cliente al largo proceso penal, olvidándose que un acto de justicia permite cerrar un caso, en tanto que un acto de vergüenza abre muchos otros. Lo que, a su vez, deviene del desconocimiento de la ciudadanía de los reales alcances del principio de oportunidad.

#### **2.6.7 LEGALIDAD CONTRA OPORTUNIDAD: ¿EL FISCAL COMPONEDOR?**

Desde la entrada en vigencia muy puntual de algunos artículos del Código Procesal Penal de 1991, se produjo un cambio en lo concerniente al principio de legalidad procesal, que implica la obligación del Ministerio Público de perseguir todos los delitos sobre los cuales tenga conocimiento (“noticia criminal”). Resulta evidente que esta tarea de obligatoriedad de persecución de la totalidad de los hechos delictivos resulta imposible, y que en la práctica el Ministerio Público no se da abasto para investigar preliminarmente todos los delitos que una sociedad genera.

En el artículo 2° del Código Procesal Penal de 1991 se introdujo una excepción al principio de legalidad procesal, a través de los criterios de oportunidad reglados (propios del sistema europeo continental)<sup>47</sup>,

---

<sup>47</sup> En el Sistema Jurídico Anglosajón se utilizan los criterios de oportunidad libres (no reglados) desde hace muchas décadas, es desde esa perspectiva que se trasladan estos criterios al Sistema Jurídico Europeo – Continental. La gran diferencia radica en que el “Public Attorney”

vinculados con dos supuestos: falta de necesidad de pena y falta de merecimiento de pena. El legislador en aquel momento buscaba evitar la sobresaturación de investigaciones preliminares y también la posibilidad de reducir la sobrecarga procesal, avocadas en ambos casos a un gran porcentaje de casos de criminalidad de bagatela (delitos de escasa reprochabilidad – casos de insignificancia<sup>48</sup> - y en que el bien jurídico tutelado es de menor relevancia)<sup>49</sup>.

El citado artículo 2° del Código de Procedimientos Penales fue inicialmente muy utilizado en el Ministerio Público, no obstante se produjeron algunos retrocesos en su aplicación, esencialmente debido a la existencia de un criterio fuertemente inquisitivo e inflexible respecto a la persecución penal obligatoria en el Ministerio Público, ligado a que el Código de Procedimientos Penales de 1940 seguía vigente casi en su totalidad. Ello motivó, en 1995, mediante la Circular - Resolución Nº 1072-95-FN -, que la Fiscalía de la Nación estableciese una serie de pautas para aplicar los criterios de oportunidad previstos en el citado artículo 2º del Código de Procedimientos Penales, y de esta forma se pueda homogeneizar las decisiones del Ministerio Público en este aspecto, y además se potencie en los fiscales una vocación componedora propia de estos tiempos en el derecho.

No obstante, la situación actual de la justicia penal peruana evidencia letargo, demora y deslegitimación en toda la colectividad, y una correcta aplicación del citado principio podría generar algunos avances en la

---

(Fiscal) tiene una libertad absoluta para disponer del ejercicio de la acción, incluso lo faculta a llegar a un acuerdo en donde el imputado reconoce la comisión de un delito de menor gravedad, evitando de esa manera llegar a un juicio oral y público.

<sup>48</sup> Tomado de Claus ROXIN. Derecho Procesal Penal, Editorial del Puerto, Buenos Aires, 2000, pág. 90.

<sup>49</sup> Más detalle se puede encontrar en Teresa ARMENTA DEÚ, Criminalidad de Bagatela y Principio de Oportunidad: Alemania y España, Editorial P. P. U., Barcelona 1991, página 23.

resolución de casos. El Código Procesal Penal de 2004 incorpora en el artículo 2° los criterios de oportunidad reglados ya previstos en el texto de 1991. Sin embargo, dicha incorporación resulta ser mucho más detallada y explicativa que la del texto vigente, lo que permite en alguna medida que el fiscal aplique sus habilidades componedoras frente a las partes en conflicto.

La justificación del principio de oportunidad radica en la imposibilidad de perseguir todos los delitos que se cometen, pues ello originaría necesariamente una saturación absoluta de la administración de justicia, que generaría la desatención de la criminalidad más grave, cumpliendo por ende una función supletoria<sup>50</sup>, es por ello que constituye una excepción al principio de legalidad procesal<sup>51</sup>.

La aplicación de los criterios de oportunidad debe estar sustentada en razones de prevención general y especial. Esto es, la justificación está dada sobre la base de que la flexibilización del principio de legalidad procesal implica la disminución de su intensidad formal<sup>52</sup>.

Asimismo, tiene que haber una relación directa con otros principios propios del derecho penal, como el de igualdad o proporcionalidad, al momento de aplicación de los criterios de oportunidad<sup>53</sup>, pues muchas veces parecería que este tipo de mecanismos favorece a aquellos que tienen posibilidades económicas de cumplir el acuerdo reparator, en desmedro de aquellos imputados que no cuentan con esos recursos.

---

<sup>50</sup> Tomado de Cesar SAN MARTIN CASTRO, Derecho Procesal Penal, Editorial Grilley, tomo 1,2, Edición, Lima 2003, página 318.

<sup>51</sup> En sentido idéntico ver ROXIN, Claus, ob. Cit, 2000, pagina 90.

<sup>52</sup> Mas detalle en SAN MARTIN CASTRO, césar, ob, cit, 2003, página 319.

<sup>53</sup> En el mismo sentido, sin hacer alusión expresa al tema económico ver SAN MARTIN CASTRO, cesar, ob, cit, 2003, pagina 319.



En esta línea de pensamiento es conveniente dotar a la reparación de un contenido no estrictamente patrimonial, para evitar lesiones al principio de igualdad<sup>54</sup> y así poder generar en el imputado la asunción de responsabilidad necesaria que cumpliera los efectos preventivos. El texto vigente no hace alusión alguna a que el contenido de la reparación sólo tenga que ser patrimonial, sólo habla de reparar los daños y perjuicios ocasionados, o, en su defecto, exista un acuerdo con el agraviado en este sentido. Está en manos de los fiscales –mayormente – y de los jueces ser creativos para dar a la reparación un sentido adicional al patrimonial, y poder aplicar esta figura a muchos casos de la criminalidad de bagatela, que normalmente está vinculada con imputados de escasos recursos económicos<sup>55</sup>. Esta posibilidad generaría fiscales muchos más componedores, que impulsen y faciliten que las partes involucradas en el conflicto penal lleguen a un acuerdo reparador.

La idea de la reparación no es extraña al derecho penal de estos tiempos, incluso algunos autores propugnan su incorporación en la llamada tercera vía en el derecho penal<sup>56</sup>, como un mecanismo dinamizador, humano y tal vez más efectivo desde las perspectivas preventivas, frente

---

<sup>54</sup> Respecto a la Reparación con contenido adicional al estrictamente patrimonial se puede consultar con abundante bibliografía Julio A. RODRIGUEZ DELGADO. La reparación como sanción jurídica penal, Editorial San Marcos, Lima 1999.

<sup>55</sup> No obstante, SAN MARTIN CASTRO, Cesar, ab, cit., 2003, página 322, establece que nuestro texto solo permite el pago de una reparación civil, y no incluye las prestaciones sustitutorias a favor de la víctima. Ahora bien, resulta importante destacar que sería muy útil darle a la reparación un contenido adicional al meramente patrimonial para hacer más democrática e igualitaria su aplicación, es decir, mantener y desarrollar un concepto propio de reparación en el ámbito jurídico-penal.

<sup>56</sup> Más información, Claus ROXIN, Derecho Penal: Parte General: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito, Tomo 1, Editorial Civitas, Madrid 1997, páginas 108 y 55; MIR PUIG, Santiago, Derecho Penal: Parte General, Editorial P.P.U., Barcelona 1996, páginas 14 y 55; MAIER, Julio B. J. El ingreso de la Reparación del Daño como Tercera Vía al Derecho Penal Argentino, en El Derecho Penal Hoy: Homenaje al Profesor David Baigún, compiladores Julio B.J. Maier y Alberto Binder, Editorial del Puerto, Buenos Aires 1995, páginas 46 y 55. Guadalupe PÉREZ SANZBERRO, Reparación y conciliación en el sistema penal: ¿Apertura de una nueva vía?, Editorial Comares Granada 1999, páginas 33 y 55.

a la respuesta tradicional y mayoritaria: la pena privativa de libertad, que no resiste una evaluación racional en cuanto a sus fines preventivos (funciones manifiestas), y parece ser que tampoco a los fines represores (funciones ocultas).

Ahora bien, el nuevo texto establece en el numeral 3 del artículo 2° que, en caso de inconcurrencia del agraviado, será el fiscal quien fije el monto de reparación civil (similar al numeral 6 de la circular N° 006-95-MP-FN). Sin embargo, en caso de que estén presentes las partes involucradas el Código de Procedimientos Penales del año 2004 establece la posibilidad de que el fiscal tan solo fije el plazo para el cumplimiento de la reparación, que no debe de exceder los nueve meses, y por ende su labor se oriente a impulsar a las partes a que lleguen a un acuerdo. Con esta disposición, se reduce la posibilidad que tiene el fiscal actualmente, al amparo de la circular antes mencionada, de no solo determinar el plazo en caso de desacuerdo, sino que tiene la facultad de fijar la reparación en caso de que no exista acuerdo entre las partes, lo que potencia un fiscal más autoritario que componedor. Esta discrecionalidad otorgada al fiscal resulta muy peligrosa, pues en alguna medida desnaturaliza la idea de los criterios de oportunidad, que en la práctica buscan dar satisfacción a ambas partes involucradas en el conflicto penal.

De igual manera, el citado numeral 3 del artículo 2° del Código de Procedimientos Penales del 2004 otorga valor irrevocable a los acuerdos a los que las partes hayan llegado con anterioridad a la aplicación del principio de oportunidad, pues sólo basta que haya un instrumento público o un documento privado con firmas legalizadas notarialmente, en que conste el acuerdo reparador. La circular N° 006-95-MP-FN, en el citado numeral 6, establece que el acuerdo transaccional no obliga al

fiscal, quien podrá variar aspectos vinculados con el monto, vulnerando la disposición que sobre el conflicto las partes hicieron de manera previa, libre y espontánea<sup>57</sup>. Por ello, esta modificación constituye un avance en la democratización de la aplicación del principio de oportunidad, y además un mecanismo que permite que las partes libremente determinen la reparación por el daño generado con la comisión del delito, y de esta forma evitar que se creen abusos posteriores a la firma de los acuerdos transaccionales, focalizados-en la mayoría de casos- en obtener ventajas patrimoniales adicionales.

Resulta novedoso que el numeral 5 del artículo 2° del Código de Procedimientos Penales del 2004 establezca la probabilidad de fijar una reparación a favor de una institución de interés social o del Estado, cuando de la naturaleza del hecho cometido se aprecie una lesión a la colectividad, y conviene que la supresión del interés público en la persecución penal se vea también satisfecha.

Esto es especialmente interesante, pues permite en alguna medida que la reparación se permita también en los llamados delitos de afectación de bienes jurídicos colectivos (el ecosistema y la seguridad en el tránsito vial, entre otros), y no como tradicionalmente se entiende para casos de bienes jurídicos individuales (integridad física y patrimonio, entre otros). En otras palabras, que nada impide ampliar los criterios de oportunidad a aquellos delitos en que exista una escasa lesión a un bien jurídico supraindividual, y cumplir con los beneficios que los criterios de oportunidad pueden generar al sistema de justicia penal.

---

<sup>57</sup> Sobre la importancia de la disposición de las partes sobre el conflicto, generando un efecto de asunción de responsabilidad real, y simultáneamente, un efecto de satisfacción en la víctima, ver RODRIGUEZ DELGADO, Julio A. ab. Cit., 1999, capítulo III.

Finalmente, resulta importante destacar que el texto que incorpora el Código de Procedimientos Penales del 2004 en cuanto a los criterios de oportunidad reglados es comparativamente superior, hubiese sido vital que se incorporase de manera expresa la posibilidad de aplicar mecanismos reparadores no tradicionales para lograr un efecto más igualitario, y que se permita para delitos que tutelan bienes jurídicos colectivos, pero aún no es tarde para ello, pues el texto puede mejorarse aun más antes de su entrada en vigencia el Distrito Judicial de Ica, permitiendo que el rol del fiscal sea menos perseguidor y más componedor.

## **2.7.- LA TERMINACIÓN ANTICIPADA DEL PROCESO**

### **2.7.1 DEFINICIÓN**

Es un proceso especial que se ubica dentro de los mecanismos de simplificación del proceso penal, que modernamente se introducen en los Códigos Procesales. Su finalidad primordial es evitar la continuación de la investigación judicial y el Juzgamiento, si de por medio existe un acuerdo entre el imputado y el Fiscal, aceptando los cargos el primero, es decir una declaración de voluntad unilateral por parte del imputado, de conformidad con la parte acusadora, que responde a criterios de economía procesal y a la optimización de la justicia criminal, obteniendo por ello el beneficio de la reducción de la pena en una sexta parte. Se trata entonces de una transacción penal para evitar un proceso que se hace ya innecesario.

Procede una vez abierta la instrucción o investigación y hasta antes de la terminación del mismo, o en su defecto, en el plazo complementario, a iniciativa del fiscal o del imputado, quienes solicitan al juez por una sola

vez la celebración de una audiencia especial y privada, la cual constará en cuaderno aparte y solamente con la asistencia del Juez, Fiscal, procesado o procesados y el abogado defensor.

La terminación anticipada se sustenta en el llamado derecho procesal penal transaccional, que busca evitar un procedimiento penal innecesario obteniendo el procesado un beneficio de reducción de la pena mediante una fórmula de acuerdo o de consenso realizado entre el imputado y el Fiscal, con la aprobación necesaria del Juez.

### **2.7.2 ANTECEDENTES**

El Proceso de Terminación Anticipada tiene su fuente legal nacional en el artículo 2º de la Ley 26320 del 02/06/94 (Dictan normas referidas a los procesos por delito de tráfico ilícito de drogas y establecen beneficio) y el artículo 20º de la Ley 28008 del 18/06/03 (Ley de los Delitos Aduaneros).

Los artículos 468º al 471º de la Sección V del Código Procesal Penal que sancionan el Proceso especial de la Terminación Anticipada, entraron en vigencia en todo el Perú el 1º de febrero del año 2006, conforme al inciso 4 de la 1ra D.C. y F del D.Leg 957 y ratificado por el artículo Único de la Ley 28460 (11/01/05) y el artículo 1º de la Ley Nº28671 del (31/01/06) respectivamente.

Por consiguiente, la terminación anticipada del proceso está regulada en el artículo 2º de la Ley Nº 26320, vigente desde el 02 de Junio de 1994, que viene a constituir una de las formas de simplificación y aceleración del proceso penal peruano.

### **2.7.3 ÁMBITO DE APLICACIÓN**

El procedimiento de terminación anticipada, institución procesal innovadora, está circunscrito, en cuanto a su delimitación objetiva, a los siguientes rubros delictivos:

Casos de tráfico de drogas, previstos en el Art. 296°: Tipo básico y comercialización de materia prima o insumos destinados a la elaboración de droga; Art. 298°: posesión, fabricación, extracción o preparación de pequeña cantidad de droga o materia prima; Art. 300°: prescripción, administración o expendio abusivo por profesional sanitario de medicamentos que contengan droga tóxica; Art. 301°: Imposición de consumo simple o agravado; y, Art. 302°: instigación o inducción al consumo indebido de droga simple o agravado; Art. 121°: lesiones graves; Art. 122°: lesiones leves; Art. 185°: hurto simple; Art. 186°: hurto agravado; Art. 188°: robo simple; y, Art. 189°: robo agravado; la totalidad de los delitos aduaneros, regulados en la Ley Nº 28008. Además, la Fiscalía de la Nación reguló el comportamiento procesal de los fiscales en el proceso de terminación anticipada en tráfico ilícito de drogas, a través de la circular Nº 005-95-MP-FN, publicada el 16 de noviembre de 1995, mediante resolución Nº 1071-95-MP-FN.

Para este efecto, y por tratarse de un procedimiento limitado a determinados delitos, debe estarse a lo expresamente consignado en el auto de apertura de instrucción. El cuestionamiento sobre la tipificación del delito no puede hacerse a través de la solicitud de terminación anticipada. Por consiguiente, en este caso, sólo será procedente dar curso a la solicitud respectiva, una vez que se haya dilucidado, en incidencia aparte, cuál es el tipo penal que se amolda a los hechos objeto del proceso penal.

Si la causa también se sigue por otros delitos –acumulación- el procedimiento de terminación anticipada puede instaurarse, en la medida que dichos ilícitos no sean de mayor gravedad. Rige el principio de primacía de mayor gravedad de la infracción; es decir, el delito más grave, cuando exista concurso procesal de delitos sujetos a trámites distintos, determina el procedimiento a seguir.

#### **2.7.4 BENEFICIOS**

El consenso al que se pueda llegar resulta beneficioso, tanto para el imputado, porque le permite sustraerse de un proceso penal gravoso y aflictivo, así queda exento de antecedentes penales y judiciales, como para el propio sistema judicial penal actualmente en crisis, al descongestionar su carga procesal optimizando su trabajo y dirigiendo su foco de atención a los delitos más graves; y, se anulan los efectos criminógenos de la aplicación de una pena efectiva de carcelería, por penas o medidas sustitutorias que son de naturaleza socializante y que favorecen la inserción del imputado en la comunidad social, además favorece también a la parte agraviada del delito, en vista de que sus legítimas expectativas reparatorias se ven satisfechas en un tiempo más rápido y asimismo ya no se verá afectado a ser parte de un proceso penal público.

El artículo 471<sup>º</sup> del Nuevo Código Procesal Penal establece que el imputado obtiene por el solo hecho de someterse a este procedimiento especial, la rebaja de la pena en una sexta parte, a la que podría agregar aquella que le corresponda por confesión sincera, ésta implica a diferencia de la conformidad del imputado, la continuación de la investigación, en orden a determinar su veracidad y a la celebración del juicio, al paso que el acuerdo conduce a la terminación del proceso.

Asimismo, con la terminación anticipada la persecución penal llega anticipadamente a su término, obviándose la realización de actos formales de la instrucción y Juzgamiento, propios de un proceso penal regular, imponiéndose una sanción penal y reparación civil. Es así que no solo las autoridades tendrán un proceso menos que conocer, sino que dispondrán de mayor tiempo para la investigación y Juzgamiento de otros casos de igual o mayor gravedad.

En el proceso de terminación anticipada existen renunciaciones mutuas: la del Estado a seguir ejerciendo sus poderes de investigación, y la del imputado a que se agoten los trámites normales del proceso. Estas renunciaciones sólo son factibles cuando la ritualidad subsiguiente se torna innecesaria, por estar ya demostrados los presupuestos probatorios para dictar sentencia condenatoria. Si no fuera así la norma sería inconstitucional, porque ni el estado puede renunciar a su potestad punitiva, ni el imputado puede estar expuesto, por insuficiencia procesal, a ser condenado por hechos que no ha cometido.

#### **2.7.5 SENTENCIA Y APELACIÓN**

La sentencia necesariamente tiene que ser condenatoria. El Juez debe ocuparse integralmente de los elementos que conforman el delito y dar cumplimiento a todos los requisitos de carácter formal sustancial, porque dicha decisión puede ser objeto de recursos. En la dosificación de la pena el Juez tendrá en cuenta la disminución que corresponda, de acuerdo con la etapa procesal en que se haya hecho la aceptación de los cargos. Esta disminución debe hacerse del quantum de la pena que el Juez haya determinado como aplicable para el caso concreto.

La sentencia aprobatoria del acuerdo puede ser apelada por los demás



sujetos procesales, éstos según su ámbito de intervención pueden cuestionar la legalidad del acuerdo y en su caso el monto de la reparación civil. En este caso la Sala Penal Superior puede incrementar la reparación civil dentro de los límites de la pretensión del actor civil. Por otro lado, el auto que desaprueba o deniega el acuerdo es apelable en un solo efecto en el término de un día por el procesado o el Ministerio Público, exceptuándose a la parte civil, quien solo podrá solicitar el incremento de la pretensión indemnizatoria, pues el acuerdo le resulta inoponible.

#### **2.7.6 NORMAS DE APLICACIÓN**

El artículo 468° del Decreto Legislativo N° 957, Código Procesal Penal Peruano vigente establece que los procesos podrán terminar anticipadamente, observando las siguientes reglas:

1. A iniciativa del Fiscal o del imputado, el Juez de la Investigación Preparatoria dispondrá, una vez expedida la Disposición Fiscal del artículo 336° y hasta antes de formularse acusación fiscal, pero por una sola vez, la celebración de una audiencia de terminación anticipada, de carácter privada. Su celebración no impide la continuación del proceso. Se formará, al respecto, cuaderno aparte.
2. El Fiscal y el imputado podrán presentar una solicitud conjunta y un Acuerdo Provisional sobre la pena y la reparación civil y demás consecuencias accesorias. Están autorizados a sostener reuniones preparatorias informales. En todo caso, la continuidad del trámite requiere necesariamente la no oposición inicial del imputado o del Fiscal según el caso.

3. El requerimiento fiscal o la solicitud del imputado será puesta en conocimiento de todas las partes por el plazo de cinco días, quienes se pronunciarán acerca de la procedencia del proceso de terminación anticipada y, en su caso, formular sus pretensiones.
4. La audiencia de terminación anticipada se instalará con la asistencia obligatoria del Fiscal y del imputado y su abogado defensor. Es facultativa la concurrencia de los demás sujetos procesales. Acto seguido, el Fiscal presentará los cargos que como consecuencia de la Investigación Preparatoria surjan contra el imputado y éste tendrá la oportunidad de aceptarlos, en todo o en parte, o rechazarlos. El Juez deberá explicar al procesado los alcances y consecuencias del acuerdo, así como las limitaciones que representa la posibilidad de controvertir su responsabilidad. A continuación, el imputado se pronunciará al respecto, así como los demás sujetos procesales asistentes. El Juez instará a las partes, como consecuencia del debate, a que lleguen a un acuerdo, pudiendo suspender la audiencia por breve término, pero deberá continuar el mismo día. No está permitida la actuación de pruebas en la audiencia de terminación anticipada.
5. Si el Fiscal y el imputado llegan a un acuerdo acerca de las circunstancias del hecho punible, de la pena, reparación civil y consecuencias accesorias a imponer, incluso la no imposición de pena privativa de libertad efectiva conforme a la Ley penal, así lo declararán ante el Juez debiéndose consignar expresamente en el acta respectiva. El Juez dictará sentencia anticipada dentro de las cuarenta y ocho horas de realizada la audiencia.

6. Si el Juez considera que la calificación jurídica del hecho punible y la pena a imponer, de conformidad con lo acordado, son razonables y obran elementos de convicción suficientes, dispondrá en la sentencia la aplicación de la pena indicada, la reparación civil y las consecuencias accesorias que correspondan enunciando en su parte resolutive que ha habido acuerdo. Rige lo dispuesto en el artículo 398º.
7. La sentencia aprobatoria del acuerdo puede ser apelada por los demás sujetos procesales. Los demás sujetos procesales, según su ámbito de intervención procesal, pueden cuestionar la legalidad del acuerdo y, en su caso, el monto de la reparación civil. En este último caso, la Sala Penal Superior puede incrementar la reparación civil dentro de los límites de la pretensión del actor civil.

## **2.8.- CONCLUSIÓN ANTICIPADA**

La forma procesal denominada conclusión anticipada de la instrucción es una de las variadas formas de terminar un proceso penal de la manera más rápida posible sin necesidad de llegar a las diversas estaciones procesales, cuando concurren determinadas circunstancias que así lo ameriten.

Bajo esta denominación se conoce a la modificación operada en legislación procesal penal peruana, con la dación de la Ley Nº 28122, Ley sobre conclusión anticipada de la instrucción en procesos por delitos de lesiones, hurto, robo y microcomercialización de drogas descubiertos en flagrancia, con prueba suficiente o imputados sometidos a confesión sincera.

La Ley N° 28122 fue aprobada por el Congreso de la República el 21 de noviembre del 2003, promulgada por el Presidente de la República el 13 de diciembre del mismo año, publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 16 y se encuentra vigente desde el día 17 del mismo mes y año.

Esta Ley establece en su artículo 1°, que la instrucción judicial podrá concluir en forma anticipada, en los procesos por los delitos previstos en los artículos 121°, 122°, 185°, 186°, 188°, 189° primera parte y 298° del Código Penal, y en los siguientes casos:

1. Cuando el imputado hubiese sido descubierto en flagrancia, conforme a la definición establecida en el artículo 4° de la Ley N° 27934.
2. Si las pruebas recogidas por la autoridad policial, siempre que en ellas haya intervenido el Ministerio Público, o por el propio Ministerio Público, presentadas con la denuncia fiscal, fueren suficientes para promover el juzgamiento sin necesidad de otras diligencias.
3. Si el imputado hubiese formulado confesión sincera ante el Juez conforme al artículo 136° del Código de Procedimientos Penales.

No procede la conclusión anticipada de la instrucción cuando:

- a) El proceso fuere complejo o las pruebas faltantes no pudieran completarse mediante pocas y rápidas medidas.
- b) Cuando el delito ha sido cometido por más de cuatro (4) personas, o a través de una banda u organización delictiva.

De conformidad con el artículo 5° de la Ley N° 28122, en los casos de confesión sincera, la Sala o el Juez actuarán conforme a las siguientes reglas:

- 1) La Sala, después de instalada la audiencia, preguntará al acusado si acepta ser autor o partícipe del delito materia de la acusación y responsable de la reparación civil.
- 2) Si se produce la confesión del acusado, el juzgador preguntará al defensor si está conforme con él. Si la respuesta es afirmativa, se declara la conclusión anticipada del debate oral. La sentencia se dictará en esa misma sesión o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas, bajo sanción de nulidad.
- 3) Si el defensor expresa su conformidad, pero condicionándola a la oralización de algún medio probatorio, se atenderá el pedido así como se permitirá argumentaciones y refutaciones sobre la pena o la reparación civil. Seguidamente, se suspenderá la sesión para expedir sentencia, la que se dictará ese mismo día, o en la sesión siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas, bajo sanción de nulidad.
- 4) Si son varios los acusados y solamente confiesa una parte de ellos, con respecto a éstos, se aplicará el trámite previsto y se expedirá sentencia, prosiguiéndose la audiencia con los no confesos, salvo que la Sala estime que se afectaría el resultado del debate oral.

#### **2.8.1 LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL**

La modificación en el procedimiento penal de algunos procesos operada a través de la Ley N° 28122, guarda estrecha relación con la promulgación del nuevo código Procesal penal, publicado en Julio del 2004. Este último recoge las voces que claman por dotar, a la administración de justicia peruana, de instrumentos procesales modernos, que permitan superar los problemas que actualmente la

agobian; lo cual se producirá sólo si se da el cambio del sistema procesal penal mixto al sistema acusatorio, de corte adversativo, dejando de lado el sistema inquisitivo.

El sistema inquisitivo, conforme lo sostiene la doctrina nacional comparada, representa un sistema penal en decadencia, incapaz de hacer frente a los nuevos problemas que aquejan a la administración de justicia peruana. Este mismo sistema, por el cual la sociedad civil percibe como lento e ineficiente al poder judicial, muestra un preocupante desprecio por los derechos humanos y cobija a principios procesales que no guardan relación con los principios del estado democrático de derecho, con etapas procesales repetitivas, con mentalidad formalista y mecanizada, entre otros aspectos fundamentales.

Por el contrario, el sistema acusatorio moderno garantista o adversario, busca lograr un equilibrio en la relación permanente que existe entre el estado y sus ciudadanos, respetando tanto los derechos individuales, como los colectivos, entre otros tantos aspectos positivos, tales como servir de propulsor para generar en la ciudadanía una mentalidad inclinada a la negociación como regla, aplicando *“los criterios de oportunidad”*, incentivando el llamado derecho penal premial.

La conclusión anticipada permite afrontar con éxito –al menos conforme su formulación- los males acarreados por el sistema mixto, actualmente en decadencia, que no ha hecho sino dejarnos problemas insalvables por sí mismos, traducidos en una elevada sobrecarga procesal, cárceles en hacinamiento en cuyos interiores se encuentra una gran cantidad de personas a la espera de que el poder judicial defina su situación jurídica

procesal. Todo ello conlleva a que la sociedad exprese opinión en contrario, calificándola de lenta, corrupta y burocrática.

Es misión del nuevo código procesal penal, revertir la percepción social que se tiene de la administración de justicia, pero para que aquello llegue a ser realidad, se requiere el compromiso de todos los sectores de la colectividad, incluidos los magistrados, abogados, personal jurisdiccional y de apoyo a la función judicial. Los nuevos tiempos demandan la existencia tanto de jueces, fiscales, abogados, e incluso litigantes, con vocación conciliadora, negociadora, tendiente a buscar la mejor solución para el problema jurídico-social acaecido, y que permita alcanzar una rápida y efectiva solución, evitando así infinidad de procesos, los cuales no hacen sino sobrecargar los despachos judiciales, restando tiempo y dedicación de los operadores del derecho en los casos graves. Está en manos de todos los peruanos hacer un adecuado uso de los criterios de oportunidad, ya vigentes en nuestra legislación nacional.

### **2.8.2 DELITOS Y CASOS EN LOS QUE RESULTA PROCEDENTE**

Puede concluir anticipadamente la instrucción judicial, cuando se den los presupuestos siguientes:

- a) Delito de lesiones graves, que se encuentra prescrito en el artículo 121° de nuestro Código Penal.
- b) Delito de lesiones leves, que está regulado en el artículo 122° del Código Penal.
- c) Delito de hurto simple, en el artículo 185° del Código Penal.
- d) Delito de hurto agravado, en el artículo 186° del Código Penal.
- e) Delito de robo simple, en el artículo 188° del Código Penal.

- f) Delito de robo agravado, en el artículo 189°, primer párrafo del Código Penal.
- g) Delito de comercialización y micro producción de drogas, en el artículo 298° del Código Penal.

Ahora bien, para aplicar en los mencionados delitos la culminación inmediata del proceso incoado pueden presentarse cualquiera de los casos siguientes: Delito flagrante y Prueba suficiente.

### **2.8.3 DELITO FLAGRANTE**

La palabra flagrante viene del latín *flagrans-flagrantis*, participio de presente del verbo *flagrante*, que significa arder o quemar, y se refiere a aquello que está ardiendo o resplandeciendo como fuego o llama, y en este sentido ha pasado a nuestros días, de modo que por delito flagrante en el concepto usual hay que entender aquel que se está cometiendo de manera singularmente ostentosa o escandalosa.

La flagrancia es una situación fáctica que se produce cuando el agente es visto o sorprendido en el momento que perpetra un delito, en las circunstancias inmediatas a su realización, o cuando el agente tiene en su poder los objetos o huellas que nos permite inferir que viene de cometer un delito. Los casos de flagrancia que se incorporan en esta Ley son:

- a) Flagrancia propiamente dicha:** Cuando el hecho punible es actual y en esa circunstancia el autor es descubierto, es lo que comúnmente se conoce como, con la *“masa en las manos”*.
- b) Cuasi Flagrancia:** Cuando el autor es perseguido y capturado inmediatamente de haber cometido el hecho punible. El ejemplo, del que arrebatava una cartera a una dama y emprende la fuga, siendo



que se inicia la persecución policial o por parte de la misma víctima y es capturado.

- c) **Presunción Legal de flagrancia:** se presenta cuando el autor es sorprendido con los objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo. El caso de que se encuentra al agente llevando en su poder un aparato electrodoméstico que acaba de sustraerlo de una vivienda.

#### **2.8.4 PRUEBA SUFICIENTE**

Cuando las pruebas recogidas por el fiscal o por la policía, pero con intervención del fiscal, y que han sido presentadas con la denuncia fiscal, fueran suficientes para promover el juzgamiento sin necesidad de otra diligencia.

Se entiende como prueba suficiente cuando de los recaudos e investigaciones que se acompañan a la denuncia, constituyen suficientes elementos de prueba y que acreditan efectivamente que el hecho punible ha tenido lugar en la realidad, así mismo que dichos elementos de prueba vinculen al procesado con el evento criminal, sea en su condición de autor o partícipe. Esta prueba que obra en dicho proceso penal recién iniciado debe ser suficiente para que el juzgador al valorarlo pueda llegar a un grado de convicción de que el delito se ha cometido y que guarda un vínculo con el procesado.

Debe ponerse el máximo cuidado en esta operación para precisar con exactitud, en cuanto sea posible, el hecho, o la relación, o la cosa, o el documento, o la persona objeto de ella, pues sólo así se podrá apreciar luego su sinceridad y su verdad o falsedad. Esto es evidente, aun respecto de la observación de las cosas o pruebas materiales, porque si bien estas son ciertas en sí mismas, presentan modalidades, detalles,

huellas, de las cuales dependen de las inducciones a que den lugar. Para hacer una valorización objetiva y subjetiva, separando lo que en ellas puede haber de alteración o falsificación por obra del hombre, y ello solo es posible examinando cuidadosamente si las condiciones en que se presentan permiten esa posibilidad, para en caso afirmativo verificarla.

La Confesión Sincera se presenta cuando el imputado ha confesado ante el Juez conforme al artículo 136° del Código de Procedimientos Penales.

## **CAPÍTULO III**

### **DE LA METODOLOGÍA**

#### **3.1.- DEFINICIÓN DEL NIVEL Y TIPO DE INVESTIGACIÓN**

El Nivel de la investigación realizada es Explicativo, y consistió en someter a prueba un sistema de hipótesis que hacen referencia a variables relacionadas con la legislación y la práctica conciliadora.

Se trata de una investigación aplicada que combina una aproximación cuantitativa (estadísticas de los procesos de conciliación, sus modalidades y resultados) y cualitativa (condiciones en las que se dan las audiencias de conciliación, el modus operandi de las mismas, opinión de los Fiscales) a la práctica de la Institución conciliadora.

#### **3.2.- SELECCIÓN DEL DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN**

Por el planteamiento del problema, los objetivos determinados y la hipótesis formulada, el diseño del estudio se identifica como una investigación analítica y explicativa.

Analítica porque está orientada al estudio de la Institución de la Conciliación en el Distrito Judicial de Ica, y explicativa porque nos ha permitido evaluar cómo se viene dando la aplicación de esta institución por el Ministerio Público y de esa manera poder plantear las propuestas más pertinentes a la realidad encontrada.

#### **3.3.- DETERMINACIÓN DEL UNIVERSO. SELECCIÓN DE LA MUESTRA. UNIDAD DE ANÁLISIS**

El universo de estudio estuvo constituido por los expedientes que ingresaron entre los años 2006 a 2008 a las Fiscalías Provinciales Civiles y de Familia, Fiscalías Provinciales Penales y Fiscalías Provinciales Mixtas del Distrito Judicial de Ica en los que se aplicó alguna de las formas de conciliación previstas por la legislación peruana (violencia familiar, alimentos, régimen de visitas u otros derechos disponibles de las partes, controversias relativas a la cuantía de la reparación civil derivada de la comisión de delitos en caso de no haber sido fijada por resolución judicial firme aplicación del principio de oportunidad, principio de terminación anticipada, conclusión anticipada del proceso, entre otros).

Por la imposibilidad de revisar la totalidad de las Actas de conciliación suscritas en el periodo de estudios, se aplicó un diseño muestral. Se seleccionó una muestra representativa y probabilística de las ochocientos diez Actas de Conciliación siguiendo los criterios que establece la Estadística para la determinación de un tamaño de muestra representativa.

Es así que para calcular el tamaño de muestra se aplicó la siguiente fórmula:

$$n = \frac{z^2 N p q}{E^2 (N-1) + z^2 p q}$$

Se eligió un nivel de confianza del 95% ( $z = 1.96$ ) y un error de 5%, por ser éstos los valores mínimos aceptables en los trabajos de investigación científica.

En relación a los valores de p y q, éstos se fijaron considerando el porcentaje que representan los expedientes los que se concilia en relación al total de expedientes en los que se ventilan materias conciliables en las Fiscalías Provinciales Civiles, de Familia, Mixtas y Penales del Distrito Judicial de Ica. Es por ello que se asumieron los valores de  $p = 0.2$  (probabilidad de que se concilie) y  $q = 0.8$  (probabilidad de que no se concilie).

Reemplazando los valores se obtuvo el siguiente tamaño de muestra:

$$n = \frac{1.96^2 \cdot 810 \cdot 0.2 \cdot 0.8}{0.05^2 (810 - 1) + 1.96^2 \cdot 0.2 \cdot 0.8}$$

$$n = 189$$

En relación a las entrevistas a Fiscales Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica, éstas se realizaron a la totalidad de los mismos, es decir los treinta y dos Fiscales Provinciales y Adjuntos de este Distrito Judicial.

Asimismo se estudió la participación de los Fiscales en procesos judiciales en la institución de la conciliación, a través del uso de la técnica de la observación. En este caso se aplicó el análisis cualitativo, el cual se realizó a partir de la selección de una muestra no probabilística de dieciséis casos en los que se observó directamente la práctica conciliatoria en el momento en que ésta se ejecutaba. De las dieciséis observaciones realizadas solamente se analizó la información de trece, porque en tres casos no se dio la presencia de todos los participantes que deberían estar presentes en el Acto de Conciliación.

También se revisó la legislación vigente en relación a la institución de conciliación tanto en la modalidad pre judicial y judicial, en particular la legislación relacionada con la facultad legisladora del Ministerio Público.

### **3.4.- TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

Para el análisis cuantitativo, la recolección de información estadística se realizó en base a los datos de los expedientes aplicando la técnica del Análisis de Contenido, utilizando para tal fin una ficha en la que se recogieron los datos sobre las principales variables que se deseaba conocer de cada expediente.

Asimismo constituyó otra valiosa fuente de información el SIATF - Sistema de apoyo al trabajo Fiscal, ante el cual los Fiscales deben obligatoriamente reportar los casos de aplicación del Principio de Oportunidad y las Actas de conciliación en materia civil.

Para el análisis cualitativo se emplearon las técnicas de la observación y la entrevista, empleando guías de observación y de entrevista que se construyeron para fines de la presente investigación.

Se entrevistó a treinta y dos Fiscales Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica.

La ficha de análisis de contenido, la guía de entrevista y la guía de observación empleadas en la presente investigación fueron validadas a través del Criterio de Expertos. Todos estos instrumentos de recolección de datos se presentan en los Anexos de la Tesis.

### 3.5.- ORDENAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS

Se emplearon técnicas de análisis cuantitativo, aplicando para ello criterios y procedimientos de la ciencia Estadística útiles para el análisis univariado.

La información obtenida a través de la ficha de análisis de contenido y las guías de entrevista fue codificada y trasladada al programa estadístico SPSS 16, con la finalidad de obtener las distribuciones de frecuencias, calcular las medidas de tendencia central y dispersión, y elaborar los gráficos correspondientes.

Asimismo se utilizaron algunas técnicas de análisis cualitativo para organizar la información recogida vía observación y entrevistas y efectuar la interpretación de resultados.

La Contrastación de las Hipótesis específicas se realizó aplicando la prueba estadística *chi cuadrado* ( $\chi^2$ ) para una sola muestra, con un nivel de significación de  $\alpha = 0.05$ .

Esta prueba de decisión estadística mide si existe una diferencia significativa entre los valores observados y esperados de una variable, y resulta pertinente para el análisis de variables cualitativas, como las que han sido analizadas en la presente investigación.

Para este fin se aplicó la siguiente fórmula:

$$\chi^2 = \sum_k \frac{(O_k - E_k)^2}{E_k}$$

$$\chi^2 = \sum_{i=1} \frac{\text{-----}}{E_i}$$



## **CAPÍTULO IV**

### **PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

#### **4.1 CONCILIACIONES EN EL MINISTERIO PÚBLICO DE ICA EN EL PERIODO 2006 - 2008**

##### **CUADRO N° 01**

##### **NUMERO DE CONCILIACIONES ANALIZADAS EN LAS FISCALÍAS PROVINCIALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA PERIODO 2006 - 2008**

<b>Año</b>	<b>Número de Expedientes en los que se aplicó la Conciliación</b>	<b>Porcentaje que representan los Expedientes en los que se concilió en relación a los expedientes sobre materias conciliables</b>
<b>2006</b>	<b>241</b>	<b>10%</b>
<b>2007</b>	<b>267</b>	<b>12%</b>
<b>2008</b>	<b>302</b>	<b>15%</b>
<b>Total</b>	<b>810</b>	<b>12.33%</b>

En el Cuadro N° 01 se presenta el número de expedientes penales, civiles y de familia del Distrito Judicial de Ica en los que se aplicó alguna de las formas de conciliación en el periodo 2006 – 2008.

Como se puede observar, la relación entre el número de expedientes en los que se aplica la conciliación y los expedientes sobre materias conciliables ha ido en

incremento en los tres años estudiados. Es así que mientras en el año 2006 el porcentaje que representaban los expedientes en los que se concilia fue del 10%, en el año 2008 este porcentaje se incrementó a 15%.

Ello demuestra que la práctica de la conciliación viene incrementándose ligeramente en el Ministerio Público de Ica, aunque como se observará en los siguientes cuadros, no en todas las formas o materias conciliables, y sin significar un porcentaje representativo del total de expedientes en los que se puede aplicar la conciliación.

#### **CUADRO N° 02**

##### **FORMAS DE CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS PENALES O MIXTAS DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA PERIODO 2006 - 2008**

<b>Formas de Conciliación en lo Penal</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Principio de Oportunidad	121	64.02
Principio de Terminación Anticipada	6	3.18
Conclusión Anticipada del proceso	62	32.80
<b>Total</b>	<b>189</b>	<b>100.00</b>

Como se observa en el Cuadro N° 2 cerca de las dos terceras partes de las conciliaciones efectuadas en las Fiscalías Penales o Mixtas del Distrito Judicial de Ica en relación a lo penal corresponden a la aplicación del Principio de Oportunidad. Es así que el 64.02% de las Actas de Conciliación analizadas correspondieron a la aplicación del Principio de Oportunidad, el 32.80% a la aplicación de la Conclusión Anticipada del Proceso; y, solamente un 3.18% correspondió al uso del Principio de Terminación Anticipada.

### CUADRO N° 03

#### MATERIAS DE CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS CIVILES Y DE FAMILIA O MIXTAS DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA PERIODO 2006 - 2008

Materias de Conciliación	N°	%
Acta en asuntos de Alimentos, Tenencia de Menores y Régimen de visitas	81	42.86
Acta en asuntos de Alimentos, y Régimen de visitas	54	28.57
Acta en asuntos de Alimentos y Tenencia de Menores	40	21.16
Acta en Tenencia y Régimen de visitas	5	2.65
Acta en asuntos de Alimentos	7	3.70
Acta en asuntos de patria potestad	2	1.06
<b>Total</b>	<b>189</b>	<b>100.00</b>

En el Cuadro N° 03 se presentan las materias de conciliación que se resolvieron en la muestra de Actas de Conciliación revisadas en las Fiscalías Civiles y de Familia y Mixtas del Distrito Judicial de Ica. Los datos evidencian que cerca de la mitad de las Actas de Conciliación analizadas, el 43%, correspondieron a Alimentos, Tenencia de Menores y Régimen de Visitas. Por su parte, el 28.57% concernieron a Alimentos y Régimen de visitas y el 21.16% a alimentos y tenencia de menores. Los menores porcentajes correspondieron a tenencia y régimen de visitas (2.65%), alimentos (3.70%) y patria potestad (1.06%).

### CUADRO N° 04

#### CONFLICTOS RESUELTOS MEDIANTE LA CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS PENALES O MIXTAS DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA PERIODO 2006 - 2008

<b>Conflictos resueltos</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Lesiones leves	38	20.11
Apropiación ilícita	11	5.82
Lesiones culposas leves y graves	33	17.46
Bigamia simple	2	1.06
Omisión de la asistencia familiar	9	4.76
Violación de domicilio	6	3.17
Hurto simple y Hurto de uso	15	7.94
Contra la libertad individual- Coacción	6	3.17
Apropiación de bien perdido o ajeno	2	1.06
Daños simples	42	22.22
Conducción de vehículo en estado de ebriedad	25	13.23
<b>Total</b>	<b>189</b>	<b>100.00</b>

El Cuadro N° 04 nos detalla el tipo de conflictos resueltos a través de la conciliación en las Fiscalías Penales y Mixtas del Distrito Judicial de Ica entre los años 2006 y 2008.

Encontramos que el mayor porcentaje de conciliaciones se concentra en los Daños Simples, Lesiones Leves y Lesiones Culposas Leves y Graves, las cuales representan un 22.22%, 20.11% y 17.46% respectivamente.

La conducción de vehículo en estado de ebriedad (delito contra la seguridad pública – peligro común) representó el 13.23% de las conciliaciones analizadas. El hurto simple y el hurto de uso constituyeron el 7.93% de los casos, la apropiación ilícita el 5.82% y la omisión de la asistencia familiar el 4.76%.

Los menores porcentajes correspondieron a Violación de Domicilio (3.17%), Contra la Libertad Individual – Coacción (3.17%), Bigamia Simple (1.06%) y Apropiación de bien perdido o ajeno (1.06%).

**CUADRO N° 05**  
**CONFLICTOS RESUELTOS MEDIANTE LA CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS**  
**CIVILES Y DE FAMILIA O MIXTAS DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA**  
**PERIODO 2006 - 2008**

<b>Conflictos Resueltos</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Alimentos	182	40.45
Tenencia de menores	123	27.33
Régimen de visitas	137	30.44
Régimen de patria potestad	2	0.44
No se concilió	6	1.34
<b>Total</b>	<b>450*</b>	<b>100.00</b>

\* Es la sumatoria del número de veces que se resolvió cada materia en las Actas de Conciliación.

En el Cuadro N° 05 observamos que el conflicto más resuelto a través de la conciliación en las Fiscalías Civiles y de Familia y Mixtas del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006-2008 es el de Alimentos, en el 40.45% de las Actas de Conciliación analizadas se resolvieron conflictos de Alimentos.

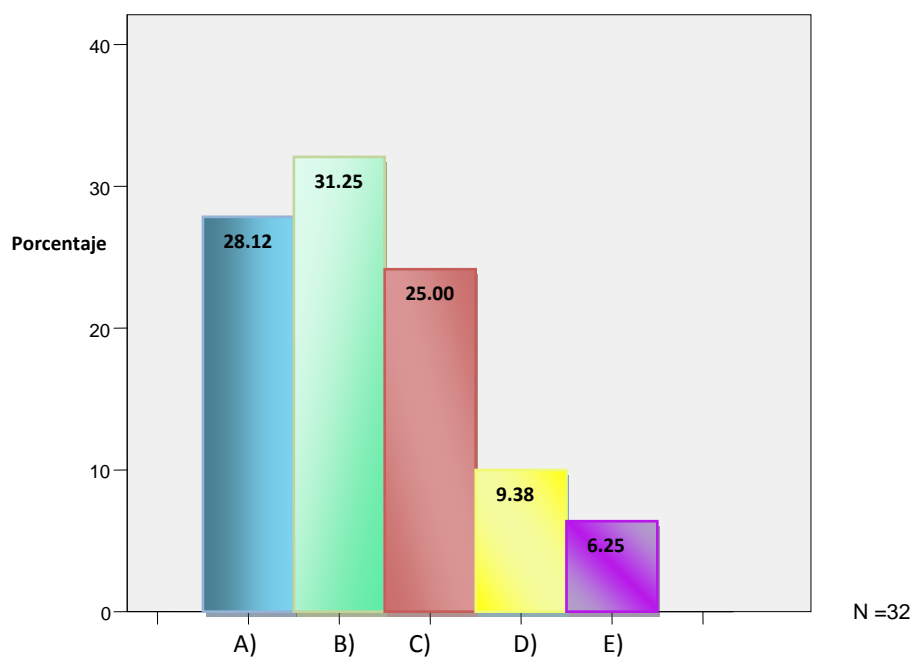
En el 30.44% de las Actas revisadas se solucionaron casos de régimen de visitas, y en el 27.33% casos de tenencia de menores. Solamente en un 0.44% se solucionaron casos de régimen de patria potestad.

En el 1.34% de las Actas revisadas no se arribó a una conciliación por inasistencia de una de las partes.

#### **4.2 OPINIÓN DE LOS FISCALES ACERCA DE LA CONCILIACIÓN EN EL MINISTERIO PÚBLICO**

##### **GRÁFICO N° 01**

##### **OPINIÓN DE LOS FISCALES ENTREVISTADOS ACERCA DE LA CONTRIBUCIÓN DE LA CONCILIACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**



- A) Reducir la excesiva carga procesal.
- B) Evitar el engorroso trámite judicial.
- C) Propiciar una cultura de paz, lograr acuerdos consensuales.
- D) Disminuir los costos de la solución de conflictos.
- E) Generación de ingresos propios.

En el Gráfico N° 01 observamos las opiniones de los Fiscales Provinciales en lo Penal, Civil y de Familia del Distrito Judicial de Ica en relación a la forma en que la Conciliación contribuye en la administración de justicia.

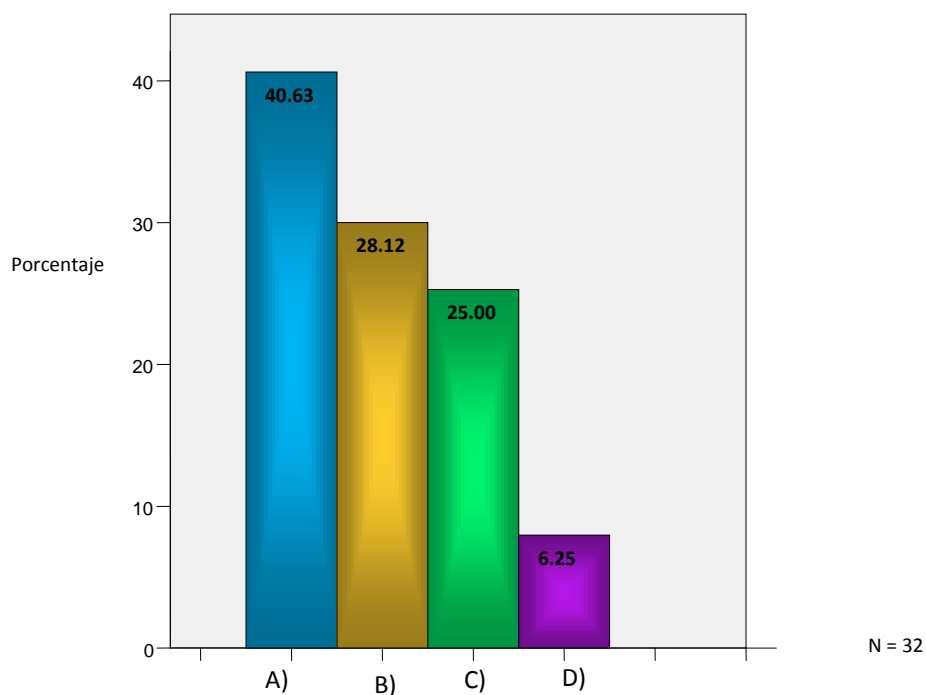
Encontramos que el 31.25% opina que evita los engorrosos trámites judiciales, un 28.12% considera que reduce la excesiva carga procesal, el 25% señala que propicia una cultura de paz y promueve acuerdos consensuales.

Solamente el 9.38% señala que disminuye los costos de la solución de conflictos y el 6.25% que genera ingresos propios.

**GRÁFICO N° 02**

**OPINIÓN DE LOS FISCALES ENTREVISTADOS ACERCA DE LOS PRINCIPALES  
ALCANCES DE LA FACULTAD LEGAL CONCILIADORA DEL MINISTERIO PÚBLICO**





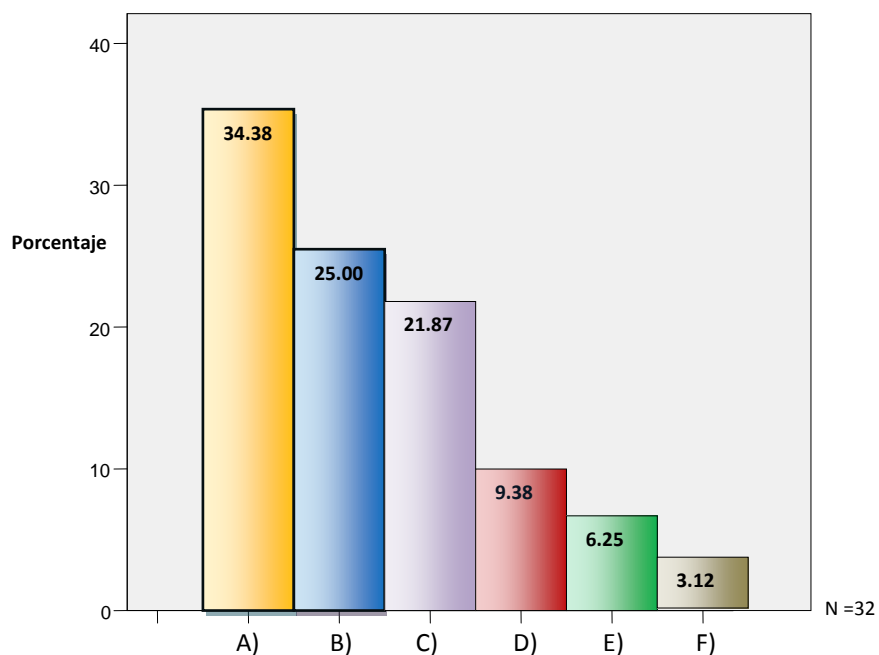
- A) Obtención de un Acta de Conciliación que se convierte en Título de Ejecución.
- B) Elaboración de un Acta de Acuerdo Conciliatorio con valor de Sentencia.
- C) Mayor eficiencia y eficacia en la administración de justicia.
- D) Resarcimiento económico rápido, reparación del daño causado.

Como se observa en el Gráfico N° 02 más del cuarenta por ciento de los Fiscales Provinciales del Distrito Judicial de Ica entrevistados, el 40.63% específicamente, considera que el principal alcance de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público es obtener un Acta de Conciliación que se convierte en Título de Ejecución; el 28.12%, refiere que el alcance más importante es la elaboración de un Acta de Acuerdo Conciliatorio con valor de Sentencia.

Un porcentaje cercano, el 25% considera como principal alcance de la facultad legal conciliadora la mayor eficiencia y eficacia en la administración de justicia, y el 6.25% el resarcimiento económico rápido y la reparación del daño causado.

**GRÁFICO N° 03**

**OPINIÓN DE LOS FISCALES ENTREVISTADOS ACERCA DE LAS LIMITACIONES  
MÁS IMPORTANTES QUE PRESENTA LA FACULTAD LEGAL  
CONCILIADORA DEL MINISTERIO PÚBLICO**



- A) No existe facultad coercitiva u otros apremios legales que obliguen a las partes a asistir a las Audiencias de Conciliación.
- B) Falta de Cultura Conciliadora, no hay difusión de los alcances de la Conciliación.
- C) No abarca delitos cuyas penas sobrepasan los dos años de pena privativa de la libertad que no revisten gravedad, debe operar para otros delitos más graves por ejemplo en agravio del Estado.
- D) Falta eficacia en la ejecución del Acuerdo Reparatorio, no se observa el cumplimiento efectivo de las Actas de Conciliación.
- E) Carencia de oficinas e inmobiliario apropiado para las Audiencias Conciliatorias.

- F) Los Fiscales y Abogados no tienen Título de Conciliador otorgado por el Ministerio de Justicia, desconocimiento de la legislación sobre la materia.

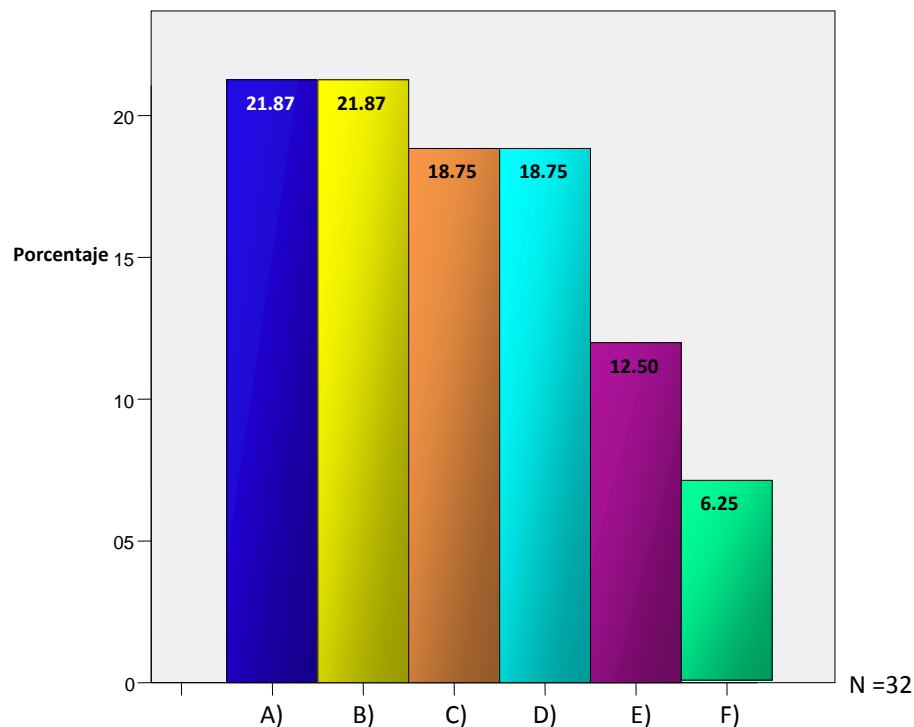
El Gráfico N° 03 nos muestra la opinión de los Fiscales Provinciales del Distrito Judicial de Ica entrevistados acerca de las limitaciones que presenta la facultad legal conciliadora del Ministerio Público. Más de la tercera parte de los entrevistados, el 34.38%, refiere que no existe facultad coercitiva u otros apremios legales que obliguen a las partes a asistir a las Audiencias de Conciliación.

La cuarta parte de los Fiscales Provinciales señala que se carece de una cultura conciliadora y que no se difunden los alcances de la conciliación. El 21.87% puntualiza que no abarca delitos con penas que sobrepasan los dos años de pena privativa de la libertad pero que no revisten gravedad y que debe operar para otros delitos más graves como por ejemplo los delitos en agravio del Estado.

El 9.38% considera que falta eficacia en la ejecución del Acuerdo Reparatorio, es decir que no se observa el cumplimiento efectivo de las Actas de Conciliación. El 6.25% señala que se carece de oficinas e inmobiliario apropiado para las Audiencias Conciliatorias, y solamente el 3.12% refiere que los Fiscales y Abogados no tienen Título de Conciliador otorgado por el Ministerio de Justicia y que muchas veces desconocen la legislación sobre la materia.

#### **GRÁFICO N° 04**

##### **OPINIÓN DE LOS FISCALES ENTREVISTADOS SOBRE LAS PRINCIPALES LIMITACIONES DE LA PRÁCTICA CONCILIADORA QUE SE REALIZA EN LAS FISCALÍAS PENALES, CIVILES Y DE FAMILIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA**



- A) Existe una cultura del litigio, se carece de una cultura conciliadora entre los letrados y justiciables.
- B) El Representante del Ministerio Público no cumple con su función conciliadora, no está involucrado plenamente para cumplir sus atribuciones, no se proyecta a la comunidad.
- C) Carencia de personal y logística.
- D) No se difunden públicamente los beneficios de la Conciliación.
- E) La propuesta de Acuerdos Reparatorios no satisface a las partes, existe descontento e intransigencia entre las mismas.
- F) En lo Civil no se aplica la Conciliación al control de intereses difusos o medio ambiente por ejemplo.

En el Gráfico N° 04 se presenta la opinión de los Fiscales Provinciales del Distrito Judicial de Ica entrevistados acerca de las limitaciones que se presentan en la práctica conciliadora del Ministerio Público de este Distrito Judicial.

El 21.87% señala que en nuestro contexto existe una cultura del litigio y se carece de una cultura conciliadora, particularmente entre los letrados y

justiciables. Otro 21.87% manifiesta que los Representantes del Ministerio Público no cumplen con su función conciliadora, no se involucran plenamente en el cumplimiento de sus atribuciones ni se proyectan a la comunidad.

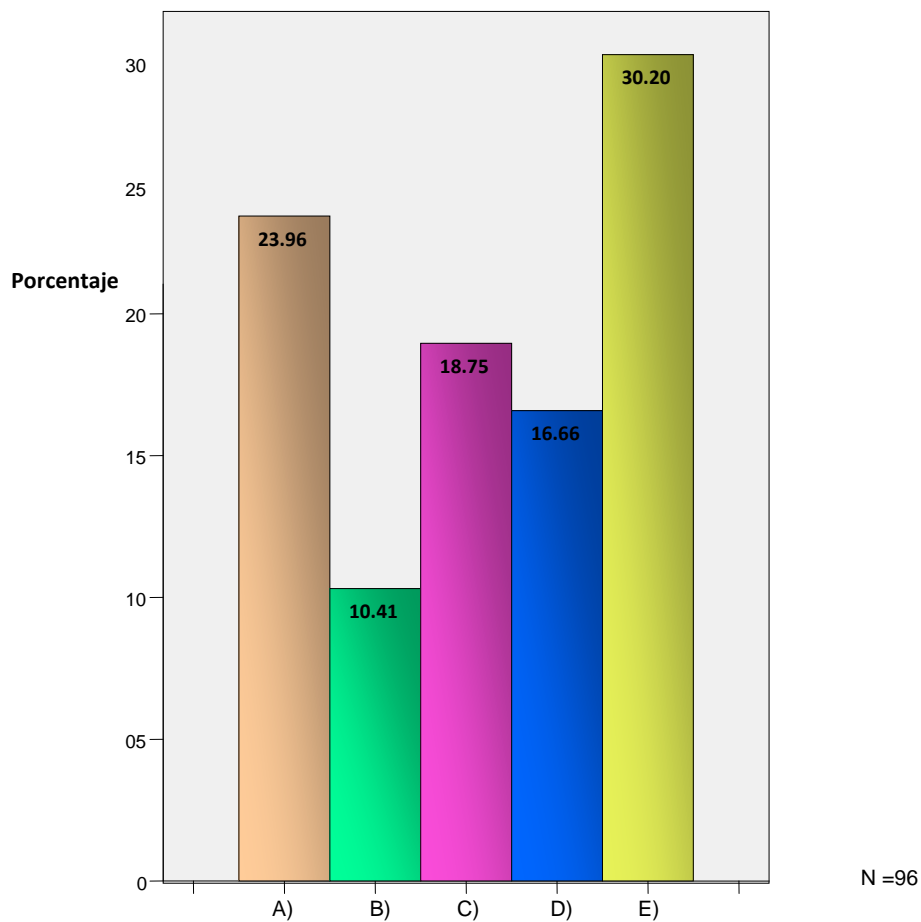
Un 18.75% considera que se carece de personal y logística y otro 18.75% que los beneficios de la conciliación no se difunden públicamente.

El 12.50% mencionó que las propuestas de Acuerdos Reparatorios no satisfacen a las partes y que existe descontento e intransigencia entre las mismas.

Únicamente un 6.25% manifestó que en lo Civil no se aplica la Conciliación a materias como el control de intereses difusos o el medio ambiente por ejemplo.

#### **GRÁFICO N° 05**

##### **OPINIÓN DE LOS FISCALES ENTREVISTADOS SOBRE LOS FACTORES QUE AFECTAN EN MAYOR GRADO LA APLICACIÓN DE LA PRÁCTICA CONCILIADORA EN LAS FISCALÍAS PENALES, CIVILES Y DE FAMILIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA**



- a) Falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora.
- b) Ausencia de perfil conciliador en los Fiscales.
- c) Carencia de infraestructura y logística para la práctica conciliadora.
- d) Falta de difusión de las ventajas de la conciliación en el Ministerio Público.
- e) Falta de cultura conciliatoria en abogados y partes intervinientes en los conflictos.

El Gráfico N° 05 expone las respuestas de los Fiscales del Distrito Judicial de Ica entrevistados al preguntárseles cuáles eran los tres factores que afectan en mayor grado la aplicación de la práctica conciliadora en el Ministerio Público de Ica.

La falta de cultura conciliatoria en abogados y partes intervinientes en los conflictos fue mencionada en el 30% de las respuestas, la falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora en el 24% de las respuestas, la carencia de infraestructura y logística para la práctica conciliadora fue señalada en el 19% de las contestaciones.

Por su parte la falta de difusión de las ventajas de la conciliación en el Ministerio Público y la falta de cultura conciliatoria en abogados y partes intervinientes en los conflictos fueron mencionados en el 17% y 10% de las respuestas respectivamente.

#### **4.3 EL DESARROLLO DE LOS ACTOS DE CONCILIACIÓN EN EL MINISTERIO PÚBLICO DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA**

**CUADRO N° 06**  
**ASISTENCIA DE LAS PARTES**

<b>Asistencia de las partes</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Todos	13	81.25
Alguno	2	12.50
Ninguno	1	6.25
<b>Total</b>	<b>16</b>	<b>100.00</b>

El análisis de los actos de conciliación que fueron objeto de observación nos muestra, en el Cuadro N° 06, que en el 81.25% de los casos asistieron todos los participantes en el Acto de Conciliación.

En el 12.50% de los actos de conciliación asistió solamente alguna de las partes y en un 6.25% no asistió ninguna de ellas. Estos tres casos no se han considerado en los Cuadros siguientes porque no se llevó a cabo el proceso de conciliación.

#### **CUADRO N° 07**

##### **MATERIAS CONCILIADAS EN LOS ACTOS DE CONCILIACIÓN OBSERVADOS**

<b>Materias Conciliadas</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Principio de Oportunidad	3	23.08
Terminación Anticipada	1	7.70
Conclusión anticipada del proceso	2	15.38
Alimentos, Régimen de visitas y Tenencia de menor.	5	38.46
Alimentos y Régimen de visitas.	2	15.38
<b>Total</b>	<b>13</b>	<b>100.00</b>



En el Cuadro N° 07 podemos visualizar que se observaron cinco casos correspondientes a alimentos, régimen de visitas y tenencia de menor; asimismo se observaron tres casos en los que se aplicó el principio de oportunidad, los que representaron en conjunto el 61.54% del total de las observaciones efectuadas.

Un 15.38% correspondió a casos de conclusión anticipada del proceso, otro 15.38% a alimentos y régimen de visitas. Únicamente se observó un caso de terminación anticipada, el cual representa el 7.70%.

Cabe mencionar que los tres Actos de Conciliación que no se pudieron llevar adelante por la incomparecencia de las partes correspondieron a procesos de alimentos y tenencia de menor.

#### **CUADRO N° 08**

##### **ACTUACIÓN DEL FISCAL**

<b>Actuación del Fiscal</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Promovió la conciliación	7	53.85
Coadyuvó a la conciliación	4	30.77
No promovió la conciliación	2	15.38
<b>Total</b>	<b>13</b>	<b>100.00</b>

Como se observa en el Cuadro N° 08 la actuación de los Fiscales en los Actos de conciliación observados fue positiva. En más de la mitad de los casos, el 53.85%,

el Fiscal promovió la conciliación y en un 30.77% coadyuvó al desarrollo del proceso de conciliación.

Solamente en el 15.38% de los casos de conciliación observados los Fiscales no promovieron la conciliación.

Asimismo cabe mencionar que durante la aplicación de la técnica de la Observación se pudo captar que en el 23% de los Procesos de Conciliación observados el Fiscal no hizo de conocimiento de las partes que el Acta de Conciliación Fiscal constituye título de ejecución, y que en caso de incumplimiento de los acuerdos la parte afectada deberá acudir al Poder Judicial para hacerlos valer con arreglo a Ley.

**CUADRO N° 09**  
**APROBACIÓN DE LA CONCILIACIÓN POR EL JUEZ**

<b>Aprobación del Juez</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Si	7	53.85
No	6	46.15
<b>Total</b>	<b>13</b>	<b>100.00</b>

La aprobación de la conciliación por el Juez se dio en el 53.85% de los casos, mientras que en el 46.15% restante el Juez no aprobó la conciliación. (Ver Cuadro N° 09).

**CUADRO N° 10**  
**APELACIÓN O CONSULTA**

<b>Apelación o Consulta</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
-----------------------------	-----------	----------

Apelación	3	23.08
Consulta	1	7.69
Ni apelación ni consulta	9	69.23
<b>Total</b>	<b>13</b>	<b>100.00</b>

En el Cuadro N° 10 observamos el número de casos en los que se presentaron apelaciones o consultas. En más de las tres cuartas partes de los actos de conciliación observados, el 69.23% específicamente, no se presentó apelación ni consulta. En el 23.08% se presentó apelación y en el 7.69% consulta.

**CUADRO N° 11**  
**OPINIÓN DEL FISCAL SUPERIOR**

<b>Opinión del Fiscal Superior</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Aprueba	4	100.00
Rechaza	-	-
<b>Total</b>	<b>4</b>	<b>100.00</b>

El Cuadro N° 11 nos muestra la opinión del Fiscal Superior en relación a las apelaciones y consultas de los Acuerdos Conciliatorios. En la totalidad de los casos el Fiscal Superior aprobó el contenido de los Acuerdos Conciliatorios.

**CUADRO N° 12**  
**APROBACIÓN DE LA SALA PENAL**

<b>Aprobación de la Sala Penal</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Si	4	100.00
No	-	-

<b>Total</b>	<b>4</b>	<b>100.00</b>
--------------	----------	---------------

En el Cuadro N° 12 observamos que la Sala Penal también aprobó los contenidos de los cuatro casos de Acuerdos Conciliatorios que fueron apelados o consultados.

## **CAPÍTULO V**

### **CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS**

#### **5.1.- PRIMERA HIPÓTESIS ESPECÍFICA**

La primera hipótesis se subdividió en dos enunciados, a cada uno de los cuales se le aplicará la prueba de chi cuadrado para verificar si los resultados obtenidos en nuestra investigación permiten rechazar las hipótesis nulas.

##### **PRIMERA SUBHIPÓTESIS ALTERNA $H_1$**

La principal forma de conciliación con sustento legal que se ha venido implementando entre los años 2006 a 2008 en las Fiscalías Provinciales Penales del Distrito Judicial de Ica es el Principio de Oportunidad.

##### **PRIMERA SUBHIPÓTESIS NULA $H_0$**

La principal forma de conciliación con sustento legal que se ha venido implementando entre los años 2006 a 2008 en las Fiscalías Provinciales Penales del Distrito Judicial de Ica no es el Principio de Oportunidad.

Esta subhipótesis se sometió a comprobación con los datos presentados en el Cuadro N° 02, como valores observados y calculando los valores esperados.

<b>Formas de Conciliación en lo Penal</b>	Principio de Oportunidad	Principio de Terminación Anticipada	Conclusión Anticipada del proceso	<b>Total</b>
Valores esperados	63	63	63	189
Valores observados	121	62	6	189

Aplicando la fórmula de  $\chi^2$  tenemos:

$$\chi^2 = \sum_{i=1}^k \frac{(O_i - E_i)^2}{E_i}$$

$$\chi^2 = 104.99$$

El valor de  $\chi^2$  de Tabla con dos grados de libertad y un nivel de significación estadística de 0.05 es igual a 5.99, mientras que el valor de  $\chi^2$  calculado es 104.99; y, al ser el valor obtenido mayor en forma considerable al chi cuadrado de Tabla se rechaza la hipótesis nula.

Por consiguiente podemos afirmar que los resultados obtenidos no son producto de la casualidad y que la principal forma de conciliación con sustento legal que se ha venido implementando entre los años 2006 a 2008 en las Fiscalías Provinciales Penales del Distrito Judicial de Ica es el Principio de Oportunidad.

## **SEGUNDA SUBHIPÓTESIS**

La principal forma de conciliación con sustento legal que se ha venido implementando entre los años 2006 a 2008 en las Fiscalías Provinciales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica es la conciliación mediante Acta en asuntos de Alimentos.

La contrastación de la segunda subhipótesis se basa en los datos expuestos en el Cuadro N° 03, en el cual se observa claramente que en las Actas de Conciliación realizadas en el Distrito Judicial de Ica mayoritariamente se toman acuerdos en relación a tres o dos materias conciliables y no solo a una. Es decir, las categorías de respuesta combinan varias materias de conciliación.

Es por ello que para la contrastación no aplicamos en este caso la prueba de chi cuadrado, sino el análisis porcentual. En base a las cifras relativas podemos afirmar que esta subhipótesis se comprueba ampliamente con los datos presentados en el Cuadro N° 03, en el que encontramos que en 182 de las 189 Actas de Conciliación revisadas se acordaron asuntos de alimentos; es decir que en el 96.30% del total de las Actas de Conciliación del Distrito Judicial de Ica analizadas se asumieron acuerdos conciliatorios en relación al tema de Alimentos.

## 5.2.- SEGUNDA HIPÓTESIS ESPECÍFICA

### HIPÓTESIS ESPECÍFICA ALTERNA $H_1$

El principal alcance de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público es la redacción y elaboración del Acta de Conciliación, que se convierte en Título de Ejecución.

### HIPÓTESIS ESPECÍFICA NULA $H_0$

El principal alcance de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público no es la redacción y elaboración del Acta de Conciliación, que se convierte en Título de Ejecución.

Esta hipótesis específica se sometió a comprobación con los datos presentados en el Gráfico N° 02, transformando las cifras relativas en cifras absolutas (valores observados) y calculando los valores esperados.

<b>Alcances de la Facultad Legal Conciliadora del M. P.</b>	Obtención de un Acta de Conciliación que se convierte en Título de Ejecución	Elaboración de un Acta de Acuerdo Conciliatorio con valor de Sentencia	Mayor eficiencia y eficacia en la administración de justicia	Resarcimiento económico rápido, reparación del daño causado	<b>Total</b>
Valores esperados	8	8	8	8	32
Valores observados	13	9	8	2	32

Aplicando la fórmula de  $\chi^2$  tenemos:

$$\chi^2 = \sum_{i=1}^k \frac{(O_i - E_i)^2}{E_i}$$

$$X^2 = 7.75$$

El valor de  $X^2$  de Tabla con tres grados de libertad y un nivel de significación estadística de 0.05 es igual a 7.75, mientras que el valor de  $X^2$  calculado es 7.82; y, al ser el valor obtenido ligeramente menor al chi cuadrado de Tabla no es posible rechazar la hipótesis nula.

Por consiguiente, los resultados obtenidos no nos permiten afirmar que el principal alcance de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público es la redacción y elaboración del Acta de Conciliación, que se convierte en Título de Ejecución.

Cabe mencionar que con un nivel de significancia estadística de 0.10 si se rechazaría la hipótesis nula pues el valor de chi cuadrado de Tabla para este nivel de significancia es 6.25.



### 5.3.- TERCERA HIPÓTESIS ESPECÍFICA

#### HIPÓTESIS ESPECÍFICA ALTERNA $H_1$

La principal limitación de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público es la falta de apremios y facultades coercitivas con sustento legal para aplicar la conciliación.

#### HIPÓTESIS ESPECÍFICA NULA $H_0$

La principal limitación de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público no es la falta de apremios y facultades coercitivas con sustento legal para aplicar la conciliación.

Esta hipótesis específica se sometió a comprobación con los datos presentados en el Gráfico N° 03, transformando las cifras relativas en cifras absolutas (valores observados) y calculando los valores esperados.

<b>Limitaciones de la Facultad Legal Conciliadora del M. P.</b>	No existe facultad coercitiva u otros apremios legales que obliguen a las partes a asistir a las Audiencias de Conciliación	Falta de Cultura Conciliadora, no hay difusión de los alcances de la Conciliación	No abarca delitos con penas que sobrepasan 2 años de pena privativa de la libertad que no revisten gravedad, debe operar para más graves por ejemplo en el Estado	Falta eficacia en la ejecución del Acuerdo Reparatorio, no se observa el cumplimiento efectivo de las Actas de Conciliación	Carencia de oficinas e inmobiliario apropiado para las Audiencias Conciliatorias	Los Fiscales y Abogados no tienen Título de Conciliador otorgado por el Ministerio de Justicia, desconocimiento de la legislación sobre la materia	<b>Total</b>
Valores esperados	5.33	5.33	5.33	5.33	5.33	5.33	32
Valores observados	11	8	7	3	2	1	32

Aplicando la fórmula de  $\chi^2$  tenemos:

$$\chi^2 = \sum_k \frac{(O_k - E_k)^2}{E_k}$$

$$\chi^2 = \sum_{i=1} \frac{\text{-----}}{E_1}$$

$$\chi^2 = 14.51$$

El valor de  $\chi^2$  de Tabla con cinco grados de libertad y un nivel de significación estadística de 0.05 es igual a 11.07, mientras que el valor de  $\chi^2$  calculado es 14.51; y, al ser el valor obtenido mayor al chi cuadrado de Tabla se rechaza la hipótesis nula.

Por consiguiente concluimos que los resultados obtenidos no son producto de la casualidad y que la principal limitación de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público es la falta de apremios y facultades coercitivas con sustento legal para aplicar la conciliación.

#### **5.4.- CUARTA HIPÓTESIS ESPECÍFICA**

Los conflictos que más se han resuelto a través de la práctica conciliadora aplicada en Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008 son lesiones leves, lesiones culposas leves y graves; alimentos y tenencia de menores.

La cuarta hipótesis específica de nuestra investigación se comprueba con la información presentada en los Cuadros N°s. 04 y 05; por consiguiente, al tratarse de datos provenientes de dos tablas estadísticas no calcularemos la prueba de chi cuadrado y basaremos nuestra contrastación en el análisis porcentual, es decir el análisis de las frecuencias relativas.

En el Cuadro N° 04 se observa que las lesiones leves representan el 20.11% de los conflictos resueltos en materia penal y las lesiones culposas leves y graves representan el 17.46%; es decir en conjunto constituyen el 37.57% del total de conflictos que fueron solucionados en formas conciliatoria. Estas cifras nos permiten observar que más de la tercera parte de los conflictos que se resolvieron mediante Actas de Acuerdo de Conciliación corresponden a lesiones leves y culposas leves y graves.

En el Cuadro N° 05 observamos que el 40.45% de las materias solucionadas a través de la conciliación incluyen el tema referido a Alimentos, ya sea en forma conjunta con otros aspectos como tenencia de menores y régimen de visitas o en forma exclusiva. Es decir, cerca de la mitad de las Actas de Conciliación revisadas contienen acuerdos Conciliatorios que contienen el tema de los Alimentos.

## 5.5. QUINTA HIPÓTESIS ESPECÍFICA

### HIPÓTESIS ESPECÍFICA ALTERNA $H_1$

Las limitaciones más importantes que presenta la práctica conciliadora implementada en las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008 son la falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora, y la ausencia de perfil conciliador en los Fiscales.

### HIPÓTESIS ESPECÍFICA NULA $H_0$

Las limitaciones más importantes que presenta la práctica conciliadora implementada en las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008 no son la falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora, y la ausencia de perfil conciliador en los Fiscales.

Esta hipótesis específica se sometió a comprobación con los datos presentados en el Gráfico N° 05, transformando las cifras relativas en cifras absolutas (valores observados) y calculando los valores esperados.

<b>Limitaciones de la práctica Conciliadora del M. P.</b>	Falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora	Ausencia de perfil conciliador en los Fiscales	Carencia de infraestructura y logística para la práctica conciliadora	Falta de difusión de las ventajas de la conciliación en el Ministerio Público	Falta de cultura conciliatoria en abogados y partes intervinientes en los conflictos	<b>Total</b>
Valores esperados	19.2	19.2	19.2	19.2	19.2	96
Valores observados	23	10	18	16	29	96

Aplicando la fórmula de  $X^2$  tenemos:

$$\chi^2 = \sum_{i=1}^k \frac{(O_i - E_i)^2}{E_i}$$

$$\chi^2 = 10.77$$

El valor de  $\chi^2$  de Tabla con cuatro grados de libertad y un nivel de significación estadística de 0.05 es igual a 9.49, mientras que el valor de  $\chi^2$  calculado es 10.77; y, al ser el valor obtenido mayor al chi cuadrado de Tabla se rechaza la hipótesis nula.

Por consiguiente, los resultados obtenidos en la investigación nos permiten concluir que las limitaciones más importantes que presenta la práctica conciliadora implementada en las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008 son la falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora, y la ausencia de perfil conciliador en los Fiscales.

## **5.6.- HIPÓTESIS PRINCIPAL**

La implementación de la conciliación en la solución de conflictos que son competencia de las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008, presenta un nivel de eficacia mínimo.

La contrastación de esta hipótesis se efectúa tomando en consideración las evidencias mostradas en la contrastación de las hipótesis específicas y los diversos gráficos y tablas que forman parte del capítulo anterior.

La información presentada nos muestra que si bien la práctica conciliadora se viene desarrollando tanto en las Fiscalías Penales, Mixtas, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica y que en el periodo en estudio ha mostrado una tendencia creciente, aún no constituye una práctica que logra dar solución a una parte significativa de las materias factibles de ser conciliadas.

Es así que en el año 2006 el porcentaje de expedientes en los que se aplicó la conciliación representó el 10% del total de expedientes sobre materias conciliables y en el año 2008 este porcentaje se incrementó al 15%; sin embargo, aún no podemos afirmar que la conciliación constituya una respuesta exitosa a la búsqueda de lograr conciliar en un porcentaje considerable de expedientes con materias conciliables.

Los Fiscales Provinciales del Distrito Judicial de Ica identifican diversas limitaciones en la facultad legal conciliadora del Ministerio Público. Puntualizan que no existe facultad coercitiva u otros apremios legales

que obliguen a las partes a asistir a las Audiencias de Conciliación, que se carece de una cultura conciliadora y no se difunden los alcances de la conciliación, que no abarca delitos con penas que sobrepasan los dos años de pena privativa de la libertad pero que no son graves y que debe operar para delitos más graves como los delitos en agravio del Estado. También refieren que falta eficacia en la ejecución del Acuerdo Reparatorio, es decir que no se observa el cumplimiento efectivo de las Actas de Conciliación.

Asimismo los Fiscales del Distrito Judicial de Ica entrevistados subrayaron que los tres factores que afectan en mayor grado la aplicación de la práctica conciliadora en el Ministerio Público de este Distrito son la falta de cultura conciliatoria en abogados y partes intervinientes en los conflictos, la falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora, y, la carencia de infraestructura y logística para la ejecución de la práctica conciliadora.

La información obtenida a través de la técnica de la observación también mostró algunas limitaciones importantes en la aplicación de la conciliación en el contexto estudiado. Es así que se detectó inasistencia de alguna de las partes en el 19% de los casos observados, lo que representaría que dos de cada diez procesos de conciliación que se deben realizar no llegan a concluir por la no presencia de todas las partes intervinientes.

Asimismo se encontró que solamente un poco más de la mitad de los Fiscales promovieron ampliamente la conciliación, un 31% solamente coadyuvó a la realización del proceso.

Incluso se pudo observar en algunos casos que los Fiscales Provinciales no cumplieron con realizar adecuadamente todas las etapas de un proceso de conciliación.

El conjunto de evidencias señaladas en los párrafos anteriores nos permiten afirmar que nuestra hipótesis principal se comprueba, es decir que la implementación de la conciliación en la solución de conflictos que son competencia de las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica en el periodo 2006 – 2008, presenta un nivel de eficacia mínimo.



## CONCLUSIONES

1. En el periodo comprendido entre los años 2006 y 2008 se observa un ligero incremento en el porcentaje de expedientes en los que las Fiscalías Penales, Mixtas, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica aplicaron la conciliación, este porcentaje pasó del 10% al 15%; no obstante no podemos afirmar que la conciliación constituya una práctica que logra dar solución a una parte significativa de las materias factibles de ser conciliadas en el Ministerio Público en este Distrito Judicial.
2. El análisis de las formas de conciliación aplicadas en el Distrito Judicial de Ica evidenció que el 64% de las Actas de Conciliación analizadas en las Fiscalías Penales o Mixtas del Distrito Judicial de Ica, relacionadas a materias penales, corresponden a la aplicación del Principio de Oportunidad, y el 33% a la aplicación de la Conclusión Anticipada del Proceso. En relación al tipo de delitos a los que se dio solución mediante la aplicación de la conciliación encontramos que los mayores porcentajes se concentran en los Daños Simples, Lesiones Leves y Lesiones Culposas Leves y Graves, las cuales representan en conjunto el 60% de las Actas de Conciliación revisadas.
3. Aproximadamente la mitad de las Actas de Conciliación en materia familiar analizadas, el 43% específicamente, correspondieron a Alimentos, Tenencia de Menores y Régimen de Visitas. El 29% concernieron a Alimentos y Régimen de visitas y el 21% a alimentos y tenencia de menores. Se evidencia que los Alimentos constituyen la materia conciliable más resuelta a través de procesos conciliatorios en las Fiscalías Civiles y de Familia y Mixtas del Distrito Judicial de Ica.

4. La percepción de los Fiscales Provinciales del Distrito Judicial de Ica acerca de la contribución de la conciliación en la administración de justicia mostró que el 31% opina que evita los engorrosos trámites judiciales, un 28% que reduce la excesiva carga procesal y un 25% que propicia una cultura de paz y promueve acuerdos consensuales.
5. Los principales alcances de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público, en opinión de los Fiscales Penales y Civiles y de Familia entrevistados son obtener un Acta de Conciliación que se convierte en Título de Ejecución, la elaboración de un Acta de Acuerdo Conciliatorio con valor de Sentencia y alcanzar una mayor eficiencia y eficacia en la administración de justicia.
6. Entre las limitaciones de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público, los Fiscales Provinciales entrevistados refieren como las más importantes la no existencia de facultad coercitiva u otros apremios legales que obliguen a las partes a asistir a las Audiencias de Conciliación, la carencia de una cultura conciliadora la no difusión de los alcances de la conciliación, y el no abarcar delitos que no revisten gravedad con penas mayores a los dos años de pena privativa de la libertad y que debe operar para delitos más graves como por ejemplo los delitos en agravio del Estado.
7. En lo que respecta a los factores que afectan en mayor grado la aplicación de la práctica conciliadora en el Ministerio Público de Ica se identificaron la falta de cultura conciliatoria en abogados y partes intervinientes en los conflictos, la falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora, la carencia de infraestructura y logística para la ejecución de la práctica conciliadora

en las Fiscalías Provinciales y la falta de difusión de las ventajas de la conciliación en el Ministerio Público.

8. La observación directa de dieciséis Actos de Conciliación permitió verificar que la ausencia de las partes constituye un importante factor que limita la eficacia de las conciliaciones. Asimismo se pudo verificar que aproximadamente en un 15% de los casos observados no se evidencia que el Fiscal promueva de manera convincente y con amplio dominio del tema el proceso de conciliación.
9. Existe un comprobado desconocimiento público de la importancia del acta de conciliación que se genera en los centros de conciliación de todo el País.
10. El alto costo del acta de conciliación que se genera en los centros de conciliación y la reciente modificación en forma ambigua del Decreto Legislativo 1070 en materia de Familia, que modifica la Ley N° 26872, Ley de Conciliación; son factores que promueven la debilidad de este mecanismo, debido a que viene creando discrepancias al momento de su utilización en los procesos judiciales Y específicamente en materia de Familia.
11. Ante la ambigüedad de la norma – Decreto Legislativo N° 1070 en materia de Familia - , se han originado interpretaciones en uno y otro sentido, ambas jurídicamente válidas; por lo que se debe optar por una modificación legislativa, pues otro tipo de medios, como por ejemplo las notas aclaratorias o las resoluciones ministeriales, promoverían el condicionamiento del criterio jurisdiccional del Magistrado.

12. Los usuarios de los servicios de Justicia no suelen acudir a los centros de conciliación porque no están debidamente informados sobre la importancia de los mismos y la trascendencia del acta que tiene igual valor que una sentencia judicial.
13. Los litigantes no cuentan con los recursos económicos para financiar un proceso de conciliación.
14. Pese a que la conciliación en el proceso debía ser propuesta por las propias partes, en los casos de Familia, la mayoría de las veces son los propios litigantes quienes solicitan que el Juez ayude a realizar la propuesta conciliatoria y explique los alcances de la misma.
15. Existe una contradicción entre el Art. 8° de la Ley N° 26872 (Ley de Conciliación) y el Art. 10° del Decreto Supremo N° 014-2008-JUS (Reglamento ); en el sentido de que en el primer dispositivo se señalan como excepciones al principio de confidencialidad el conocimiento de hechos que conduzcan a establecer indicios razonables de la comisión de un delito o falta, mientras que en el segundo dispositivo se prescriben como excepciones a la confidencialidad el conocimiento solamente de delitos; de lo que surge la pregunta ¿si las faltas siguen siendo excepciones al principio de confidencialidad?, cuándo sabemos que tanto delitos como faltas no son conciliables.
16. La manifestación de voluntad de una sola de las partes para vulnerar el Principio de confidencialidad ante el conocimiento de delitos, resulta muy amplia; siendo necesario que se señale de mejor manera en que casos podría admitirse esta excepción. Asimismo, no se precisa si esta excepción se encuentra relacionada con lo que acontece al

interior de las sesiones privadas o entrevista privada que tiene el conciliador con cada uno de los conciliantes o partes, en un ambiente diferente a la Sala de Audiencias, sin que exista una continuidad auditiva con el ambiente en donde se encuentre el otro conciliante.

## RECOMENDACIONES

- ✓ Las autoridades del Ministerio Público de los diversos Distritos Judiciales deben asumir un mayor compromiso en la promoción de la Conciliación a nivel de la comunidad en general, a efecto que la población conozca los alcances y beneficios de conciliar a nivel de las Fiscalías Provinciales Penales, Civiles y de Familia. Para ello sería conveniente un mayor uso de los medios de comunicación de mayor aceptación a nivel regional.
- ✓ Asimismo, la promoción de la conciliación debe estar dirigida a los Fiscales y personal de las Fiscalías Provinciales a efecto que se incentive el desarrollo de un perfil conciliador en los profesionales que laboran en el Ministerio Público; para ello se sugiere capacitación y mayor entrenamiento en las particularidades del proceso de conciliación en la Sede Fiscal. También se hace necesario dotar de mayor y mejor infraestructura y logística para el ejercicio de las funciones relacionadas con la Conciliación.
- ✓ Es necesario que los Jueces y Fiscales realicen Mesas de Trabajo con Funcionarios del Ministerio de Justicia, con la finalidad de buscar una solución al problema procesal generado por la ambigüedad del Decreto Legislativo N° 1070 en materia de Familia; en razón de que antes de promoverse la modificación de la Ley N° 26872 – Ley de Conciliación , no existían problemas respecto a la admisibilidad de las demandas de alimentos, pues no era necesario solicitar el acta de conciliación como requisito indispensable y el caso era manejado sin problemas por el propio Juez. Se debe definir cuanto antes sobre la exigibilidad o no del acta de conciliación como requisito de admisibilidad de la demanda en

los casos de alimentos y de familia en general, pues hoy todo está regido por la ambigüedad.

- ✓ El Estado debe promover, implementar y difundir la existencia de centros de conciliación gratuitos a Nivel Nacional.
- ✓ Las excepciones de la confidencialidad deberían darse únicamente a determinados tipos de delitos aplicándose el sistema de *numerus clausus*.
- ✓ La manifestación de voluntad de una de las partes para vulnerar el principio de confidencialidad, debe ser modificado, por la expresión -ambas partes expresen su consentimiento- para guardar concordancia con lo señalado por el último párrafo del Art. 16° de la Ley N° 26872, que también resulta cuestionable porque es una vulneración a la confidencialidad que debe regir en toda conciliación.
- ✓ En relación a la regla contenida en el artículo 14° de la N° 26872, que establece que en caso de que las facultades - de representación – hayan sido otorgadas con anterioridad a la invitación el poder deberá además contar con facultades para que el apoderado pueda ser invitado a un proceso conciliatorio, esta disposición supone un trámite de modificación de poder o el otorgamiento de uno nuevo, pero debería unificarse el régimen de la representación adoptando los criterios que para tal efecto señala el Código Civil (Arts. 145° al 167°), siendo que en primer lugar debería sincerarse la posibilidad de admitir la representación en un procedimiento conciliatorio, toda vez, que la regla general es la concurrencia personal pero desde el momento que se admite la posibilidad de representación por imposibilidad física o domiciliar fuera del distrito conciliatorio, la regla de concurrencia personal se ha

transformado más bien en una excepción, pues si tenemos en consideración que la conciliación genera un acto jurídico, entonces el marco normativo permite su realización mediante representante.

- ✓ Es necesario, que de conformidad a lo señalado por el artículo 72° del Código Procesal Civil, el único requisito que debería exigirse para la eficacia del poder es que sea extendido por escritura pública y con facultades expresamente para conciliar, no requiriendo su inscripción en los registros público a menos que sean poderes de representación otorgados por personas jurídicas; esto a fin de no crear un régimen diferenciado en base a la fecha de otorgamiento de poder tomando como referencia la fecha de la invitación, que resultaría más oneroso a los conciliantes.
- ✓ Es conveniente, que el Ministerio de Justicia aclare algunos aspectos, a los diversos operadores del sistema de Administración de Justicia en el país, puesto que con las modificatorias introducidas por el Decreto Legislativo N° 1070, debe entenderse que la conciliación obligatoria se aplica actualmente como requisito de procedibilidad a los procesos de familia y también a los laborales, al haber quedado sin efecto el Plan Piloto, pero dicha obligatoriedad tiene como ámbito territorial a los distritos conciliatorios de Lima y Callao, Trujillo y Arequipa. Por otro lado, al haberse modificado el régimen de la conciliación procesal regulada por el Código Procesal Civil, en la práctica tenemos que en aquellos lugares donde no se ha implementado la obligatoriedad de la conciliación extrajudicial, los Jueces siguen realizando la conciliación procesal como una manera de concluir anticipadamente los procesos, por lo que deberá analizarse la posibilidad de restituirla al interior del proceso en tanto no se implemente totalmente la conciliación extraprocesal, pues de lo contrario estamos eliminando la función



conciliadora de los Jueces sin otorgar al litigante una vía conciliatoria previa.

- ✓ Se debe contemplar la implementación paulatina de la obligatoriedad de la conciliación extrajudicial, toda vez que al haberse eliminado la conciliación procesal deberá apostarse por la implementación de los mecanismos de resolución de conflictos previos al inicio de un proceso judicial, y esta es responsabilidad exclusiva del Ministerio de Justicia, toda vez, que tanto la conciliación extrajudicial como el arbitraje complementan el adecuado funcionamiento del sistema de administración de justicia.
- ✓ Es apropiado que se corrija la tercera disposición complementaria final del Reglamento que hace referencia a las provincias del departamento de Lima como parte de un distrito conciliatorio, creando una jurisdicción departamental del distrito conciliatorio de Lima y Callao.
- ✓ Es ineludible que en relación a la regulación de las materias conciliables, debe incorporarse una definición legal de pretensión determinada y pretensión determinable en el Art. 7° del Reglamento, como lo hacía la legislación anterior. Por otro lado, es obligatorio que se corrijan las incongruencias del artículo 8° del Reglamento que señala a las materias que se ventilan ante el proceso contencioso administrativo y a los procesos de impugnación judicial de acuerdos y de nulidad como materias no conciliables, a pesar de que el art. 9° de la Ley los considera como facultativos. Asimismo es preciso, incorporar junto con la nulidad la ineficacia y la anulabilidad como materias no conciliables. Además es inevitable, precisar los casos en que procedería la conciliación en temas de prescripción adquisitiva de dominio regulados como materia

conciliable facultativa por el Art. 9º de la Ley Nº 26872, puesto que estos procesos suponen un pronunciamiento del Poder Judicial.

- ✓ Es imperioso, que se aclare en relación a la solicitud de un proceso conciliatorio, qué es lo que sucede o qué pautas debe seguir el conciliador en asuntos de carácter familiar si conoce de la existencia de otras personas con derecho alimentario. Consideramos que debería eliminarse esta exigencia puesto que la existencia de otros acreedores alimentarios no significa que éstos deban exigir sus derechos de manera forzosa, además que se estaría limitando la voluntad de las partes respecto de los acuerdos. Por otro lado, debemos recordar que los acreedores alimentarios perjudicados por eventuales acuerdos conciliatorios de mala fe tienen expedita la acción de prorratio, y los conciliadores se guían por el principio de la buena fe. Por otro lado, la exigencia de que en las solicitudes debe haber forzosamente un conflicto previo no podría aplicarse a casos de formalización de acuerdos, mereciendo este tema un mayor análisis.
- ✓ Respecto del tema de la reconvención, si la idea era propiciar la concurrencia del invitado a conciliar, es ineludible que se retome el texto recogido por el Proyecto de Ley, que establecía que para habilitar la posible reconvención a nivel judicial bastaría con la sola concurrencia del invitado, puesto que en la práctica tenemos que no solo basta su concurrencia sino que además debe exponer los argumentos de su probable reconvención, situación que limita su derecho de defensa si es que concurre a la audiencia su abogado.
- ✓ Consideramos que el plazo de dos días para notificar la invitación para conciliar resulta muy breve, sobre todo si tomamos en cuenta las nuevas formalidades del acto de notificación, sobre todo en lo que respecta al

pre aviso. Situación similar ocurre con el plazo de siete días para la realización de la audiencia al tener que notificarse con tres días útiles de anticipación, todo esto enmarcado dentro de una mal entendida celeridad y economía procesal. En este sentido, tampoco se ha precisado en el cuerpo legal la posibilidad de realizar notificaciones a invitados a conciliar que domicilien fuera del distrito conciliatorio donde se encuentra ubicado el Centro de Conciliación mediante la modalidad del exhorto como ocurre en el proceso judicial, además de la posibilidad de incorporar el término de la distancia en el cómputo de los plazos; entendiéndose que si no está prohibido debería estar permitido, haciéndose necesaria una aclaración o mejor regulación de este tema, toda vez, que en la dinámica de algunos centros de conciliación se viene aplicando pacíficamente, pero con el gran obstáculo de los brevísimos plazos para el acto de notificación. En este sentido sugerimos retomar los anteriores plazos de cinco y diez días, a la vez que debería eliminarse la formalidad del pre aviso, bastando con dejar la notificación por debajo de la puerta como lo contemplaba la legislación anterior.

- ✓ Es necesario que se precise el procedimiento a seguir para la realización de la audiencia de conciliación en otro lugar distinto de la sede del centro de conciliación regulado en el artículo 19º del Reglamento, porque si lo contrastamos con lo señalado por el artículo 10º de la Ley y el artículo 56º numeral 25 del Reglamento, habría que iniciar un trámite administrativo ante la Dirección de Conciliación Extrajudicial y Medios Alternativos de Resolución de Conflictos para que ésta autorice su realización, pero no se indica si es un trámite con silencio administrativo positivo o peor aun, que pasa con los plazos.
- ✓ La forma de conclusión de todo procedimiento debe ser única y exclusivamente por ACTA de Conciliación, y se debería ampliar los

alcances de la denominada “Acta de Conclusión Fundamentada”, que debería servir como una causal de conclusión del procedimiento conciliatorio a emplearse en todas aquellas formas de conclusión que no se adecuen a las conocidas formas de acuerdo total, parcial, falta de acuerdo o inasistencia de las partes. Por ello no compartimos que algunos centros decidan concluir el procedimiento conciliatorio mediante informes cuando advertimos que se han vulnerado los principios de la conciliación, específicamente el de legalidad.

- ✓ Es ineludible adecuar el artículo 18º de la Ley de Conciliación al texto del Código Procesal Civil, señalando que el acta de conciliación es un título ejecutivo de naturaleza extrajudicial, en virtud de la modificatoria introducida por el Decreto Legislativo 1069.
- ✓ Respecto de los Centro de Conciliación, el artículo 24º de la Ley reconoce que son constituidos por personas jurídicas sin fines de lucro. Sin embargo hay una serie de disposiciones legales y reglamentarias que en la práctica convertirían a los Centros de Conciliación en entidades que buscarían el lucro a fin de recuperar los costos que supone construirse conforme a las nuevas exigencias legales o adecuarse a ellas; por ello, debe dejarse sin efecto la serie de requisitos señalados por el artículo 47º del Reglamento y ser exigibles solamente los requisitos señalados por el artículo 27º de la Ley de Conciliación.
- ✓ Es imperioso que se señale un plazo máximo de custodia del acervo documentario, toda vez, que sin dicho plazo nos encontramos implicados en una vocación de perpetuidad, máxime si el deterioro, destrucción, pérdida o sustracción de las actas o expedientes se constituye en conducta sancionable.

## BIBLIOGRAFÍA

- 1) ALVA, Carlos Humberto, “La Ley y la actividad conciliadora”, El Peruano, 31 de Diciembre de 1998.
- 2) ANGULO ARANA, Pedro, Principio de Oportunidad en el Perú, Lima, Palestra Editores, 2004.
- 3) ARMENTA DEU, Criminalidad de bagatela y principio de oportunidad: Alemania y España, Barcelona, 1991.
- 4) BARDALES RIOS, Artemio, El Principio de Oportunidad en el Proceso Penal Peruano, Lima, Librería y Ediciones Jurídicas, 2003.
- 5) BARONA VILAR, Silvia. La conformidad en el proceso penal. Primera Edición. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia. 1994.
- 6) BAZERMAN, Max y Margaret NEALE, “La Negociación racional en un mundo irracional”, Buenos Aires, Editorial Paidós, 1997.
- 7) BENAVIDES VARGAS, Rosa, “Problemática jurídica de la conciliación en el proceso penal peruano”. Tesis para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho y Ciencias Políticas Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, 2002.
- 8) BLOSSIERS MAZZINI, Rafael. La conciliación extrajudicial en su hora crucial. Decreto Legislativo 1070. Suplemento Jurídica. Diario Oficial El Peruano. Edición del Martes, 05 de agosto de 2008: página 2.
- 9) BUTRON VILAR, Pedro. La conformidad del acusado en el proceso penal. Primera Edición. Editorial MC GRAW HILL. Madrid. 1988.
- 10) CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta, Argentina, Tomo I, 1979.
- 11) CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Heliasta, Argentina, 2006.
- 12) CAIVANO, Roque, “Un Desafío (y una necesidad) para los Abogados: Los medios alternativos de resolución de disputas”, En: Themis Revista de Derecho, PUCP, 1995.

- 13) CAIVANO, Roque J., y otros, "Mecanismos Alternativos para la Resolución de Conflictos, Negociación, Conciliación y Arbitraje", Editor E. Moame Drago, Primera Edición, 1998.
- 14) CUBAS VILLANUEVA, Víctor. El Proceso Penal. Teoría y práctica. 4ta. Edición. Palestra Editores, Lima, 2000.
- 15) DEL CAMPO CISNEROS, Luís Reynaldo, Estudio del Principio de Oportunidad, Callao, Editorial Infojuris, 2004.
- 16) DEVIS ECHANDIA, Hernando. "Teoría general de la prueba judicial". Tomo I. Primera Edición. Colombia. 2002.
- 17) FIOLES POLO, Pedro, "Diccionario de términos Jurídicos", T.I. Pag.527.
- 18) FISHER, Roger: "Más allá de Maquiavelo, Herramientas para afrontar conflictos". Edit. Gránica, 1996.
- 19) FISHER, Roger y Sharp Alan, "El Liderazgo Lateral, Cómo dirigir si usted no es el jefe", Edit. Norma, 1999.
- 20) FLINT BLANK, Pinkas Negociación Integral: herramienta eficaz para la resolución de conflictos y la creación de valor. Lima, Editorial Jurídica Grijley, 2003.
- 21) FOLBERG, Jay y TAYLOR, Alison. Mediación: resolución de conflictos sin litigio. México, Edit. Limusa, 1996.
- 22) GARCIA DEL RIO, Flavio, El Principio de Oportunidad, Lima, Ediciones Legales, 2000.
- 23) GATICA RODRÍGUEZ, Miguel y otros. La Conciliación Extrajudicial, Lima, Gráfica Horizonte S.A., 2000, p. 40.
- 24) GIMENO SENDRA, Vicente. "Los procedimientos penales simplificados". En jornadas sobre la justicia penal en España, - principio de oportunidad y proceso penal. Madrid. 24 al 27 de marzo de 1987.
- 25) GIRARD, Kathryn y KOCH, Susan, "Resolución de Conflictos en las Escuelas". Edit. Gránica, 1997.

- 26) GONZÁLES MANTILLA, Gorki, Poder Judicial, Interés Público y Derechos Fundamentales en el Perú, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 1999.
- 27) Guía Procesal del Abogado. TOMO II. Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2007.
- 28) GUZMAN BENAVIDES, Tomás, Los Delitos Insignificantes y el Principio de Oportunidad en el Proceso Penal Peruano, Lima, Fondo Editorial de la Universidad Garcilaso de la Vega, 2004.
- 29) HOCEVAR, Mayda: "Sobre la Necesidad de Cuestionar la Estructura Familiar Tradicional en el Análisis de la Mediación Familiar", en "Enlace", Revista de Sociología Jurídica Editada por el Instituto de Sociología Jurídica de la Universidad nacional Mayor de San Marcos, Nº 1, 1996, p. 134.
- 30) JANDT, Fred E. y GILLETTE, Paul: "Ganar, Ganar Negociando, Cómo convertir el conflicto en acuerdo", Edit. Compañía Editorial Continental S.A., Segunda reimpresión, 1987.
- 31) LEDESMA NARVAEZ., Marianella: "El Procedimiento Conciliatorio, un enfoque teórico – normativo". Edit. Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, 2000.
- 32) "Legislación sobre Conciliación", Editora Normas Legales El Peruano, Lima, 1999.
- 33) Ley de Conciliación Nº 26872.
- 34) LOPEZ WONG, Rosario, Fundamentos Dogmáticos del Principio de Oportunidad, Lima, Editorial JC Impresiones, 2004.
- 35) MELGAREJO BARRETO, Pepe, Manual del Principio de Oportunidad.: concordado con la Ley 27664 del 08/02/02, Lima, Juristas, 2002.
- 36) MIXAN MASS, Florencio. Categorías y Actividad Probatoria en el Procedimiento Penal. Ediciones BLG. Lima 1996.
- 37) MOORE, Christopher. El Proceso de Mediación, Métodos prácticos para la resolución de conflictos, Edit. Gránica, 1995.

- 38) OFICINA TÉCNICA DE PROYECTOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL DEL PODER JUDICIAL, Acceso a la Justicia, 1997. Ponencias, estudios y comentarios presentados durante el Foro “Acceso a la Justicia” realizado en Mayo de 1996.
- 39) ORÉ GUARDIA, Arsenio. Estudios de Derecho Procesal Penal. Ed. Alternativa, Lima, 1993.
- 40) ORE GUARDIA, Arsenio, Manual del Derecho Procesal Penal, Lima, Alternativa, 1996.
- 41) ORMACHEA CHOQUE, Iván y Rocío SOLIS VARGAS, Retos y posibilidades de la Conciliación en el Perú, Consejo de Coordinación Judicial, Cuadernos de Debate Judicial – Investigaciones Volumen 2, Lima, 1998.
- 42) ORMACHEA CHOQUE, Ivan, Manual de Conciliación, Lima, 1999.
- 43) OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Sociales y Políticas, Heliasta, Argentina, 2006.
- 44) PALACIOS DEXTRE, Darío, El Principio de Oportunidad en el Proceso Penal Peruano, Lima, Feat, 2003.
- 45) PELAEZ BARDALES, José Antonio, El Ministerio Público, Historia, Balance y Perspectivas apuntes para la reforma, Lima Jurídica Grijley, 2003.
- 46) PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, Terminación Anticipada del Proceso y Colaboración Eficaz, Lima, Grijley, 1995.
- 47) PEÑA CABRERA, Raúl. Tratado de Derecho Penal. Estudio Programático de la Parte General. 3er. Edición Editora Jurídica Grijley. Lima, 1999.
- 48) PEÑA CABRERA, Alonso y FRISANCHO APARICIO, Manuel. Derecho penal – Parte General. Primera Edición. Editorial Jurista Editores, Lima, 2003.
- 49) PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. Derecho de Familia en el Código Civil, Lima, Editorial Ideosa, 2002.
- 50) PERALTA SANTUR, Luz Elizabeth, Reflexiones sobre el Principio de Oportunidad en el Sistema de Administración de Justicia Penal Peruano, Lima, 2004.



- 51) RAMOS CAMPOS, José Antonio. La definición, la enumeración, la división y la clasificación. Caracterización lingüística y tratamiento didáctico. Ediciones Aljibe: Málaga- España, 2003.
- 52) RAIFFA, Howard, “Prepararse para las Negociaciones”, En. Negociación 2000, Mc. Graw Hill, Colombia, 1996.
- 53) Real Academia Española; Diccionario de la Lengua Española, T. I, P.358. Vigésima edición. 1984.
- 54) ROBBINS, Stephen P.: “Comportamiento Organizacional, Conceptos, Controversias y Aplicaciones”, Edit. Prentice Hall, Sexta Edición 1994.
- 55) ROSAS YATACO, Jorge. Conclusión Anticipada del proceso penal: Tráfico Ilícito de Drogas. Editorial Jurídica Grijley. Lima. 1995.
- 56) ROSAS YATACO, Jorge. Derecho procesal Penal. Primera Edición. Editorial IDEMSA. Lima. 2004.
- 57) ROSSEL ALVARADO, Alberto Orlando, Investigación Jurídica sobre la Aplicación del Principio de Oportunidad en el Distrito Judicial de Lima, Callao, Editorial Infojuris, 2004.
- 58) RUSKA MAGUIÑA, Carlos, Manual de formación y capacitación de conciliadores en mecanismos alternativos para la resolución de conflictos y técnicas de negociación y conciliación”, Centro de Conciliación y Arbitraje Nacional e Internacional, Cámara de Comercio de Lima, Lima, 1998.
- 59) SAGÁSTEGUI URTEAGA, Pedro. Luces y Sombras de la Conciliación en nuestro país, Vox Juris Nº9, 1998.
- 60) SALINAS SICCHA, Ramiro. Derecho Penal: Parte Especial. Editorial Jurídica Grijley. Tercera Edición: Lima- Perú, 2008.
- 61) SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. Manual de Derecho Procesal Penal. Primera Edición. Editorial IDEMSA. Lima, 2004.
- 62) SAN MARTIN CASTRO, César. Derecho Procesal Penal. Segunda edición actualizada y aumentada. Editorial Grigley, Lima, 2003.

- 63) SIERRALTA RIOS, Aníbal, “La Conciliación fortalece la democracia”, El Comercio, 13 de Diciembre de 1998.
- 64) SORIANO SALAZAR, Emma Mari luz, La Problemática del Principio de Oportunidad en el Sistema de Administración de Justicia Penal Peruano, Callao, 2004.
- 65) SLAIKEU, Karl A. Para que la Sangre no Llegue al Río, Editorial Gránica, 1996.
- 66) SUMARES, Marines, Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas, Edit. Paidós, Buenos Aires, 1997.
- 67) TORRES CARO, Carlos Alberto, El Principio de Oportunidad: un criterio de Justicia y de Simplificación Procesal, Lima, Adelesa, 1998.
- 68) URQUIZO OLAECHEA, José. El Bien Jurídico. En Rev. Peruana de Ciencias Penales, No. 6, año III, GC. Ediciones, Lima, 1998.
- 69) VALVERDE LUNA, Vanesa Sofía. “El fundamento constitucional de la prueba ilícita ¿debido proceso o presunción de inocencia?”. Revistas Actualidad Jurídica – Gaceta Jurídica – Lima. Tomo 137. Abril. 2005.
- 70) VASALLO SAMBUCETI, Efraín. La Acción Civil en el Proceso Penal. Editorial San Marcos, Lima, 2000.
- 71) VEGA BILLAN, Rodolfo. “La conclusión anticipada. Ley N° 28122. En: Diálogos con la jurisprudencia”. Primera edición. Editorial GACETA JURÍDICA. Lima. 2005.
- 72) VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Derecho Penal, Parte General, Segunda Edición, Temis, Bogotá, 1995.
- 73) VILLA STEIN, Javier: Derecho Penal. Parte General. Ediciones San Marcos, Lima, 1998.
- 74) VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Código Penal. Editorial Cuzco, Lima, 1992.
- 75) ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Ediciones Jurídicas, Lima, 1990.
- 76) LEY N° 26872, Ley de Conciliación. Jueves, 13 de Noviembre de 1997.

- 77) Decreto Legislativo Nº 1070, que modifica la Ley Nº 26872, Ley de Conciliación. Sábado 28 de Julio del 2008.
- 78) LEY Nº 28494 Ley de Conciliación Fiscal en Asuntos de Derecho de Familia. Jueves, 14 de Abril del 2005.
- 79) Decreto Legislativo Nº 052 (Ley Orgánica del Ministerio Público). Miércoles, 18 de Marzo de 1981.
- 80) Decreto Legislativo Nº 957 – Nuevo Código Procesal Penal. 29 de Julio del 2004.
- 81) Decreto Legislativo Nº 958 – Código Procesal Civil. 23 de Abril de 1993.
- 82) LEY Nº 26320 – Dictan normas referidas a los procesos por delito de Tráfico ilícito de drogas y establecen beneficio. Jueves 02 de Junio de 1994.
- 83) Resolución de la Fiscalía de la Nación Nº 1133-2005-MP-FN – Aprueban Directiva “Normas para la aplicación de la conciliación en asunto de Derecho de Familia a nivel Nacional”-Martes, 17 de Mayo del 2005.
- 84) LEY Nº 28122 – Ley sobre conclusión anticipada de la instrucción en procesos por delitos de lesiones, hurto, robo y micro comercialización de droga, descubiertos en flagrancia con prueba suficiente o imputados sometidos a confesión sincera. Martes, 16 de diciembre del 2003.
- 85) LEY Nº 27934 – Ley que regula la intervención de la Policía y el Ministerio Público en la Investigación Preliminar del delito. Miércoles, 12 de febrero del 2003.
- 86) Decreto Supremo Nº 014- 2008 – JUS – Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley de Conciliación modificado por el Decreto Legislativo Nº 1070. Sábado, 30 de Agosto del 2008.

## ANEXOS

### GUÍA DE OBSERVACIÓN DE UNA SESIÓN DE CONCILIACION

N° .....

Fecha: .....

Lugar: .....

1. Asistencia de las partes:

Todos ( )

Alguno ( )

Ninguno ( )

2. Materia de Conciliación:

.....  
.....

3. Actuación del Fiscal:

.....  
.....

4. Aprobación del Juez

Si ( ) No ( )

5. Apelación o Consulta

Si ( ) No ( )

6. Opinión del Fiscal Superior

.....  
.....

7. Aprobación de la Sala Penal

Si ( ) No ( )

**GUÍA DE ENTREVISTA A FISCALES SOBRE CONCILIACIÓN EN EL MINISTERIO  
PÚBLICO DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA**

N° .....

1. En su opinión, cómo contribuye la Conciliación en la administración de justicia en nuestro país?

.....

.....

.....

.....

.....

2. En su opinión, cuáles son los principales alcances de la facultad legal conciliadora del Ministerio Público?

.....

.....

.....

.....

.....

3. En su opinión, cuáles son las limitaciones más importantes que presenta la facultad legal conciliadora del Ministerio Público?

.....

.....

.....

.....

.....

4. En su opinión, cuáles son las principales limitaciones de la práctica conciliadora que se realiza en las Fiscalías Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica?

.....

.....

.....

.....

.....

5. Marque con una “X” los tres factores que afectan en mayor grado la aplicación de la práctica conciliadora en las Fiscalías Penales, Civiles y de Familia del Distrito Judicial de Ica?

- a) Falta de conocimiento objetivo y eficaz de la legislación y práctica conciliadora.
- b) Ausencia de perfil conciliador en los Fiscales.
- c) Carencia de infraestructura y logística para la práctica conciliadora.
- d) Falta de difusión de las ventajas de la conciliación en el Ministerio Público.
- e) Falta de cultura conciliadora en abogados y partes intervinientes en los conflictos.

Muchas Gracias.

**FICHA DE REVISIÓN DE EXPEDIENTES PENALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE ICA  
(206-2008) EN LOS QUE SE APLICÓ CONCILIACIÓN**

<b>N° de Expediente</b>	<b>Delito</b>	<b>Forma de Conciliación</b>	<b>N° de sesiones</b>	<b>Resultado Final</b>

**FICHA DE REVISIÓN DE EXPEDIENTES CIVILES Y DE FAMILIA DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE ICA (206-2008) EN LOS QUE SE REALIZÓ CONCILIACIÓN**





# TABLA DE DISTRIBUCIÓN DE PROBABILIDAD DE CHI CUADRADO

**Cuadro B-3. Distribución de probabilidad de  $\chi^2$**

<i>gl</i>	NIVEL DE SIGNIFICACIÓN ESTADÍSTICA				
	.10	.05	.02	.01	.001
1	2.71	3.84	5.01	6.63	10.83
2	4.61	5.99	7.82	9.21	13.82
3	6.25	7.82	9.34	11.34	16.27
4	7.78	9.49	11.67	13.28	18.46
5	9.24	11.07	13.39	15.09	20.52
6	10.64	12.59	15.03	16.81	22.46
7	12.02	14.07	16.62	18.48	24.32
8	13.36	15.51	18.17	20.09	26.12
9	14.68	16.92	19.68	21.67	27.88
10	15.99	18.31	21.16	23.21	29.59
11	17.28	19.68	22.62	24.72	31.26
12	18.55	21.03	24.05	26.22	32.91
13	19.81	22.36	25.47	27.69	34.53
14	21.06	23.68	26.87	29.14	36.12
15	22.31	25.00	28.26	30.58	37.70
16	23.54	26.30	29.63	32.00	39.25
17	24.77	27.59	31.00	33.41	40.79
18	25.99	28.87	32.35	34.81	42.31
19	27.20	30.14	33.69	36.19	43.82
20	28.41	31.41	35.02	37.57	45.32
21	29.62	32.67	36.34	38.93	46.80
22	30.81	33.92	37.66	40.29	48.27
23	32.01	35.17	38.97	41.64	49.73
24	33.20	36.42	40.27	42.98	51.18
25	34.38	37.65	41.57	44.31	52.62
26	35.56	38.89	42.86	45.64	54.05
27	36.74	40.11	44.14	46.96	55.48
28	37.92	41.34	45.42	48.28	56.89
29	39.09	42.56	46.69	49.59	58.30
30	40.26	43.77	47.96	50.89	59.70